1- Anayasamızda herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahip bulunduğunu ve özel teşebbüsler kurmanın serbest olduğu açıklanmıştır. Bu suç tanımı ile söz konusu temel hürriyetin güvence altına alınması amaçlanmıştır.

Maddenin birinci fıkrasında, iş ve çalışma hürriyetinin ihlali suç olarak tanımlanmıştır. Suçun oluşması için, bu ihlalin cebir veya tehdit kullanarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla gerçekleştirilmesi gerekir. Bu fıkradaki suçun soruşturma ve kovuşturması şikayete bağlıdır.

Maddenin ikinci fıkrasında belirtilen durumlar içinde bulunan kimseleri rızaları ile de olsa, sömürerek insan onuruna aykırı biçimde ve koşullar altında çalıştırmak suç haline getirilmiş ve böylece Devletin Anayasada belirtilen sosyal devlet olmak niteliğini koruyan ve vurgulayan değerlerden çok önemli birisi ceza himayesi altına alınmıştır. İş ve çalışma hürriyetinin kullanılışında kişilerin insan onuruna uygun koşullar içinde çalıştırılmaları esastır. Demokratik toplum kişilerin çaresizliğinin sömürülmesine dayalı bir serbest piyasa sisteminin uygulanmasıyla, elbette ki, bağdaşamaz. Bu nedenle maddenin ikinci fıkrası kaleme alınmıştır. İkinci fıkrada yer alan suç, kişilerin çalışmalarının sömürülmesini engellemek amacını taşımaktadır. Kimsesiz, çaresiz veya belirli kişilere çeşitli nedenlerle bağımlı kişi, onun bu halinden yararlananlar sömürücü kişiler tarafından insanlık dışı durumları kabule veya bazı koşullara katlanmaya sevkedilebilmektedir. Bu gibi fiilleri önlemek amacı ile maddenin üçüncü fıkrasında, kişileri ikinci fıkrada belirtilen duruma düşürmek üzere tedarik veya sevk veya bir yerden diğer bir yere nakil fiilleri de suç sayılmıştır. Kişileri, ikinci fıkrada belirlenen hale düşürmemek için söz konusu hazırlık hareketlerini cezalandırmak yerindedir.

Maddenin dördüncü fıkrasında ayrı bir suç tanımına yer verilmiştir. Söz konusu suçun oluşması için, cebir veya tehdit kullanılarak, işçi veya işverenlerin ücretleri azaltıp çoğaltmaya veya evvelce kabul edilenlerden başka koşullar altında anlaşmalar kabulüne zorlanması ya da bir işin durmasına, sona ermesine veya durmanın devamına neden olunması gerekir.

2- Avukat büroları ve konutlarında mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak yapılabilen aramaların, Cumhuriyet savcısı denetiminde ve baro başkanı veya vekili sıfatıyla görevlendireceği bir avukatın katılımının sağlanması suretiyle gerçekleştirilmesi,

İhzari nitelikteki incelemelerde, hakkında ihzari inceleme yapılan avukatın adı, soyadı, kayıtlı bulunduğu baro ve sicil numarası, tebligata yarar açık adresi ile müştekilerin açık adreslerinin düzenlenecek fezlekede belirtilmesi,

Avukatın şikayet konusu olayla ilgili vekaletnamesinin onaylı örneğinin soruşturma evrakına eklenmesi,

Hakkında inceleme yapılan kişinin, avukat, stajyer, dava takipçisi veya dava vekili olup olmadığının ilgili barodan sorulmak suretiyle açıklığa kavuşturulması ile ilgili avukatın isnat edilen eylemin yapıldığı tarihte hangi baroya kayıtlı olduğu ve sicil numarasının tespit edilmesi,

Kamu kurumlarında görev yapan avukatlar hakkında yapılmış herhangi bir kanuni işlem bulunup bulunmadığı ile ilgili kurumdan alınacak cevabın inceleme evrakına eklenmesi,

Bakanlık tarafından soruşturma izni verilmeden önce ilgili avukatın savunmasının alınmaması, ancak kendi isteğiyle açıklama yapmak veya dosyaya yazılı belge sunmak istediği takdirde, ihzari mahiyetteki incelemeye esas olmak üzere beyanda bulunan sıfatıyla açıklamalarının tutanağa kaydedilmesi ve ibraz ettiği belgelerin alınması,

İhbar veya şikayetin Cumhuriyet başsavcılığına yapılması durumunda başsavcılık tarafından doğrudan inceleme yapılması, bu konuda Bakanlıktan izin talep edilmemesi, inceleme sonunda düzenlenecek fezlekeli evrakın Bakanlığımız Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderilmesi konularında gereken dikkat ve özenin gösterilmesi gerekmektedir.

3- Belirtilen mahkeme kararının müddeti içinde temyizen tetkiki borçlular tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya mahallinden daireye gönderilmiş olup, dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü.

Alacaklı tarafından başlatılan kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla takiple ilgili olarak borçlular, söz konusu senedin bankayla aralarında açılmış bulunan kredi sözleşmesinden kaynaklandığını, bunun teminatı olarak alacaklı bankaya verildiğini ileri sürerek takibin iptalini talep etmişlerdir.

Kanun uyarınca bononun, kayıtsız şartsız muayyen bir bedeli ödeme vaadi unsurunu taşıması zorunludur. Bu niteliği haiz olmayan bono, kambiyo senedi vasfında kabul edilemez. Hukuk Genel Kurulunun ilgili kararlarında da benimsendiği üzere dayanak belgenin hangi ilişkinin teminatı olduğu yazılı belge ile kanıtlanmalıdır. Alacaklı banka vekili tarafından verilen cevap dilekçesinde, taraflar arasında bir kredi sözleşmesinin varlığı kabul edilmiş ise de, söz konusu senedin teminat olarak verilmediği ve alacağa istinaden takibe konulduğu belirtilmiştir.

Mahkemece, tarafların karşılıklı iddia ve cevapları dikkate alınarak taraflar arasında akdedildiği belirtilen ve itiraz dilekçesinde belirtilen kredi sözleşmeleri getirtilip incelenerek, oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi yerine eksik inceleme ile sonuca gidilmesi isabetsizdir.

Borçluların temyiz itirazlarının kısmen kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle bozulmasına, peşin alınan harcın istek halinde iadesine, ilamın tebliğinden itibaren on gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, oybirliğiyle karar verildi.

4- Birden fazla kişinin taksirle işlediği suçlarda herkes kendi kusuru göz önünde bulundurulmak suretiyle sorumlu tutulur. Taksirli suçun kanuni tanımında belirlenen netice birden fazla kişinin karşılıklı olarak işledikleri taksirli fiiller sonucunda gerçekleşmiş olabilir. Örneğin bir trafik kazasında sürücü ile yaya veya her iki sürücü de taksirle hareket etmiş olabilir. Bu gibi durumlarda neticenin oluşumu açısından her kişinin taksirli fiili dolayısıyla kusurluluğu bir diğerinden bağımsız olarak belirlenmelidir.

Aynı şekilde birden fazla kişinin katılımıyla gerçekleştirilen bir ameliyatın ölüm veya sakatlıkla sonuçlanması durumunda, ameliyata katılan kişiler müştereken hareket etmektedirler. Ancak tıbbın gereklerine aykırılık dolayısıyla ölüm veya sakatlıkla sonuçlanan bu ameliyatta işlenen taksirli suçun işlenişi açısından suça iştirak kuralları uygulanamaz. Kanunun suça iştirake ilişkin hükümleri, kasten işlenen suçlarda suçun işlenişine iştirak eden kişilerin sorumluluk statülerini belirlemektedir. Birden fazla kişinin katılımıyla yapılan ameliyat sırasında meydana gelen ölüm veya sakatlık neticeleri bakımından her bir kişinin sorumluluğu kendi kusuru göz önünde bulundurulmak suretiyle belirlenmelidir. Bu tespitte diğer kişilerin kusurlu olup olmadığı hususu dikkate alınamaz.

Maddenin üçüncü fıkrasında, bilinçli taksirin tanımı verilmiştir. Bilinçli taksiri basit taksirden ayıran özellik, fiilin neticesinin failce fiilen öngörülmüş ve fakat istenmemiş olmasıdır. Bilinçli taksir halinde hükmedilecek ceza üçte birden yarısına kadar artırılacaktır. Böylece bilinçli taksir, iş kazalarını, trafikte meydana gelen taksirli suçları önlemek bakımından caydırıcı etki yapacak ve suçların önlenmesinde yarar sağlayacaktır.

Örneğin ülkemizde özellikle kırsal bölgelerde rastlandığı üzere, taksirli suçlarda failin meydana gelen netice itibarıyla bizzat kendisinin ve aile bireylerinin ağır derecede mağduriyete uğradıkları görülmektedir. Söz gelimi, köylü kadınların gündelik uğraşları ve hayat zorlukları itibarıyla, sayısı çok kere üç dörtten fazlasına varan küçük çocuklarına gerekli dikkati ve itinayı gösterememeleri sonucu, çocukların yaralandıkları veya öldükleri görülmektedir. Aynı şekilde meydana gelen trafik kazalarında da benzer olaylara rastlanmaktadır. Bu gibi hallerde ananın taksirli suçtan dolayı kovuşturmaya uğraması ve cezaya mahkum edilmesi, esasen suçtan dolayı evladını kaybetmesi sonucu uğradığı sıkıntıyı şiddetlendirmekle kalmamakta, ayrıca, ailenin tümüyle ağır derecede mağduriyete düşmesine neden olmaktadır.

5- Borçlu, alacaklı tarafından aleyhine başlatılan kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile takipte, ödeme emrinin kendisine tebliğinden itibaren yasal süre içerisinde icra mahkemesine başvurarak, senette geçen nakden ibaresinin kendi elinden çıkmadığını, senedin teminat senedi olduğunu, kambiyo vasfında olmadığını ileri sürerek icra takibinin iptalini talep etmiştir.

Mahkemece takip dayanağı olan bononun arkasında yazılı olan kayıt nedeni ile bononun şarta bağlanmış olduğu ve alacağın tahsilinin yargılamayı gerektirdiği gerekçesiyle borca itirazın kabulü ile icra takibinin iptaline karar verilmiştir.

Bütün mücerret alacaklarda olduğu gibi kambiyo senedi alacağı da kural olarak uygun bir asıl borç ilişkisine, bir illi ilişkiye dayanır. Bir kambiyo senedi düzenleyip veren ve bu senedi alan herkes, bütün hukuki işlemlerin yapılmasına temel teşkil eden bir gayeye ulaşmak istemektedir.

Kambiyo senedi düzenlenmesi dolayısıyla ortaya çıkan ilişki kambiyo ilişkisi ismiyle anılmaktadır. Kambiyo senedi vermek suretiyle borç altına giren borçlu kambiyo taahhüdünde bulunmuş olur. Kambiyo ilişkisinin altında esas itibarıyla bir asıl temel borç ilişkisi vardır. Kambiyo senedinden kaynaklanan talebin geçerliliği, temel ilişkiden kaynaklanan talebin ve bununla ilgili olarak taraflar arasında varılmış amaca ilişkin mutabakatın geçerliliğinden tamamen bağımsızdır. Kambiyo senedinden doğan talep hakkına kambiyo hukuku, temel talebe ise bu talebin ait olduğu hukuk kuralları uygulanır.

6- Ceza infaz kurumlarına çeşitli dış kaynaklarla kazandırılan mesleki eğitim atölyeleri Genel Müdürlük Yetişkin Eğitim Öğretim Şube Müdürlüğünden izin alınmadan amaçları dışında kullanılmayacaktır.

Sosyal Riski Azaltma Projesi, Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü, yerel imkanlar kullanılarak oluşturulan mesleki eğitim atölyeleri, iş ve meslek kursları, sosyal ve kültürel kurslar, hobi çalışmalarında üretilen ürünlerin satışından elde edilen gelir İşyurtları Yüksek Kurulunun kararı doğrultusunda hükümlü ve tutuklu eğitiminde kullanılmak üzere işyurdu hesabına bağış olarak aktarılacaktır. İşyurdu hesabına aktarılan toplam gelir, aralık ve mayıs aylarında eğitim ödeneği çizelgesi doldurularak Genel Müdürlüğe bildirilecektir.

Eğitim kurulunun belirlediği esaslar çerçevesinde, sosyal ve kültürel faaliyetler, kurum öğretmeni ve sosyal hizmet uzmanı tarafından birlikte yürütülecektir. Öğretmen veya sosyal hizmet uzmanının bulunmaması halinde psikolog, eğitimden sorumlu ikinci müdür veya idare memuru, bunların da olmaması durumunda bu faaliyetler, infaz ve koruma baş memuru veya infaz ve koruma memuru tarafından yapılacaktır.

Hükümlülerin ve tutukluların, kişisel, sosyal, kültürel, mesleki, ahlaki ve sağlık yönünden gelişmelerini sağlayacak, insan haklarına saygıyı, yurt ve ulus sevgisini geliştirecek, aile bağlarını güçlendirecek nitelikte konferans veya seminerler düzenlenecektir. Konuşmacılar, dışarıdan temin edilecektir.

Eğitim kurulunun görüşü alınmak suretiyle mümkün olduğunca çok sayıda hükümlü ve tutuklunun katılabilmesi için gerektiğinde konferanslar gruplar halinde tekrar edilerek düzenlenecektir. Kurumun fiziki yapısı, kapasitesi ve güvenliği gibi kıstaslar değerlendirilerek kurumun en üst amirince katılımcıların ve oluşturulacak grupların sayısı belirlenecektir.

7- Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun gereğince, çocuk eğitim evlerinde ve çocuk kapalı ceza infaz kurumlarında kalmakta olan hükümlü ve tutukluların örgün ve yaygın eğitimlerine devam etmelerine ait usul ve esaslar ile akademik veya mesleki eğitimlerine devam eden çocukların başka kurumlara sevkleri sırasında yapılacak işlemlere ilişkin usul ve esasları göstermek, mevzuatın uygulanmasını kolaylaştırmak ve uygulamada ortaya çıkan sorunları gidermek amacıyla bu genelge hazırlanmıştır.

Örgün eğitimlerine devam ederken tutuklanarak ya da özgürlüğü bağlayıcı ceza alarak kurumlarımıza gelen çocukların eğitim öğretimlerinin kesintiye uğramaması için, yapılacak işlemlerin belli bir sistem içinde gerçekleştirilmesi ve uygulama birliğinin sağlanması gerekli görülmüştür.

Öğrenimlerine devam ederken kurumlarımıza gelen çocukların, eğitim öğretim ve sınav haklarını kullanabilmeleri, tahliyeleri ya da eğitim evlerine nakledilmeleri halinde, okullarına kaldıkları yerden devam edebilmelerini sağlamak amacıyla, Milli Eğitim Bakanlığının altı numaralı genelgesine göre işlem yapılacaktır.

Aşağıda belirtilen işlemler ve kurumda sürdürülen diğer tüm eğitim öğretim çalışmalarının süresi içinde yerine getirilebilmesi amacıyla, Milli Eğitim Bakanlığı tarafından hazırlanan ve her öğretim yılı başında Milli Eğitim Müdürlüklerine gönderilen çalışma takviminin bir örneği kurumda bulundurulacak, sınav başvuruları, kayıt işlemleri gibi eğitim öğretimle ilgili tüm uygulamalar bu takvim çerçevesinde gerçekleştirilecektir.

Örgün eğitimlerine devam ederken kurumlarımıza gelen çocuklarla ilgili her türlü işlemler kurum öğretmeni, bulunmaması halinde ise eğitimle ilgili çalışmaları yürütmekle görevli personel sorumluluğunda gerçekleştirilecektir. Belirtilen personele, bu iş ve işlemler sırasında ihtiyaç duyabileceği her türlü yardım ve kolaylık, kurumun en üst amiri tarafından sağlanacaktır.

8- Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerinin düzenlendiği Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebebi ile belirli kişilerin cezalarını hafifletmek veya kaldırmak yetkisinin Cumhurbaşkanına ait olduğu belirtilmiştir.

Bu itibarla, konuya ilişkin taleplerin nitelikleri icabı süratle sonuçlandırılması ve evrakın eksiksiz olarak Cumhurbaşkanlığı makamına sunulabilmesi için, hükümlülerin sözü edilen müracaatlarını Adalet Bakanlığına veya doğrudan Cumhuriyet başsavcılığına dilekçe ile yapmaları halinde, hükümlünün tam teşekküllü bir Devlet hastanesi sağlık kuruluna sevk edilerek, sevk yazısında hükümlüdeki rahatsızlığın Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yazılı sürekli hastalık, sakatlık ve kocama halini teşkil edip etmediği hususunun verilecek sağlık kurulu raporunda açıkça belirtilmesinin istenilmesi, hükümlüye tam teşekküllü bir Devlet hastanesinden sağlık kurulu raporu alındıktan sonra, evvelce verilmiş başka bir rapor varsa bununla birlikte, onaylı nüfus kayıt örneği, kesinleşme şerhini içeren mahkeme kararı ve müddetnamesi de dilekçesine eklenerek bir yazı ile mütalaa alınmak üzere Adli Tıp Kurumunun ilgili ihtisas dairesine gönderilmesi, evrakın tasdikli birer örneğinin Cumhuriyet başsavcılığındaki dosyasında saklanması,

Adli Tıp Kurumuna yazılacak yazıda, hükümlüdeki rahatsızlığın Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yazılı sürekli hastalık, sakatlık ve kocama halini teşkil edip etmediği hususunun verilecek raporda açıkça belirtilmesinin istenilmesi, Adli Tıp Kurumundan muayenesi istenmedikçe ve muayene için ayrıca gün alınmadıkça hükümlünün bulunduğu yer ceza infaz kurumundan Adli Tıp Kurumunun bulunduğu yer ceza infaz kurumuna sevk edilmemesi gerekmektedir.

9- Cumhuriyet savcılıkları kalem hizmetleri, mahkemeler kasa ve para hesabı ile icra ve iflas daireleri hesap ve işlemlerinin Cumhuriyet savcıları tarafından denetlenmesi hususu Bakanlığımızın genelgeleri ile tüm teşkilata duyurulmuştu.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yapılan değişiklikler ve Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununda getirilen düzenlemeler karşısında anılan genelgelerin güncellenmesine ihtiyaç duyulmuştur.

Cumhuriyet savcılıkları kalem hizmetleri ve mahkemeler ile icra ve iflas dairelerinin kasa ve para işlemlerinin Cumhuriyet savcıları tarafından düzenli olarak denetlenmesi, anılan hizmetlerin zamanında ve verimli bir şekilde yerine getirilmesi bakımından önem arz etmektedir.

Bilindiği üzere, adalet hizmetlerinin düzenli olarak yerine getirilebilmesini sağlamak amacına yönelik çeşitli yönetmelikler çıkartılmış olup Cumhuriyet Başsavcılıkları İle Adli Yargı İlk Derece Ceza Mahkemeleri Kalem Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelikte, Cumhuriyet başsavcılıkları kalem görevlilerinin tutacağı defter, karton ve dosyalar ile yazı işlerinin tüm işlemlerine dair usul ve esaslar belirlenmiştir.

Ayrıca, Suç Eşyası Yönetmeliğinin dördüncü maddesinin birinci fıkrasında, suç eşyası ile ilgili işlemlerin, Cumhuriyet başsavcılığının sürekli gözetim ve denetimi altında adalet emanet dairesince yürütüleceği belirtilmiştir.

Diğer yandan, İcra ve İflas Kanunu Yönetmeliğinde, icra ve iflas dairelerinin Cumhuriyet savcılarınca yılda en az bir kez denetleneceği ve yine söz konusu dairelerin Cumhuriyet savcılarının da sürekli denetimi altında olduğu hususları düzenlenmiştir. Anılan Yönetmelikte kasa ve banka hesaplarının Cumhuriyet savcıları tarafından denetlenmesi sırasında göz önünde bulundurulacak ilkeler belirlenmiştir.

10- Davacı vekili tarafından davalılar aleyhine açılan davada davalılar adlarına tapuda kayıtlı olan taşınmazın bir bölümünün yörede yapılarak kesinleşen orman sınırları içinde kaldığı belirtilerek tapu kaydının iptali ile orman niteliği ile hazine adına tesciline ve davalıların müdahalesinin önlenmesine karar verilmesini istemiştir. Mahkemece davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı orman yönetimi tarafından temyiz edilmiştir. Dava tapu kaydının iptali ve tescil ile müdahalenin önlenmesi istemine ilişkindir. Yörede iki ayrı dönemde yapılan orman kadastrosu uygulaması ve kanunun ikinci maddesinin ilgili fıkrasının uygulaması bulunmaktadır. Çekişmeli taşınmazın bulunduğu yerde orman kadastrosu yapılıp kesinleşmiştir. Daha sonra orman kanunu hükümlerine göre yapılan orman kadastrosu ilk tahdidin uygulaması ve ikinci maddenin ilgili fıkrasının uygulaması yapıldığı dosya kapsamından anlaşılmaktadır. Hükme esas alınan uzman orman ve fen bilirkişilerinin müşterek olarak düzenledikleri raporda çekişmeli taşınmazın kesinleşen orman kadastro sınırı dışında kaldığı açıklanmış mahkemece kesin hüküm nedeniyle dava reddedilmiştir. Gerçekten yörede ikinci kez yapılan kadastro çalışmaları sırasında çekişmeli taşınmaz gerçek kişi adına tespit edilmiş orman yönetiminin açtığı dava sonucu gezici arazi kadastro mahkemesinin kararı ile çekişmeli taşınmazın ilk kez yapılıp kesinleşen orman tahdit sınırı dışında kaldığı ve tapulu olduğu gerekçeleri ile davanın reddi yolunda hüküm kurulmuş hüküm temyiz edilmeden kesinleşmiştir. Bu davada sadece anılan kanun gereğince yapılan tahdit hattı uygulanmıştır. Ortada diğer kanun hükümleri gereğince yapılan bir inceleme bulunmamaktadır. Anılan kanuna göre sadece devlet ormanları sınırlandırılmıştır.

11- Devlet düzeninin korunması ile ilgili suç teşkil eden olayların bildirilmesi, örgütlü suçlar ve suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin aklanmasının önlenmesi hakkında yürütülen soruşturmalar konusunda bilgi verilmesi hususu Bakanlığımızın beş ve altı sayılı genelgeleri ile tüm teşkilata duyurulmuştu.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yapılan değişiklikler, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununda getirilen düzenlemeler ve anılan genelgeler ekindeki formlarla talep edilen bilgilerin bundan böyle UYAP bilişim sistemi üzerinden daha sağlıklı alınacağının anlaşılması karşısında, beş ve altı sayılı Genelgelerin birleştirilerek güncellenmesine ihtiyaç duyulmuştur.

Ülkemizde zaman zaman meydana gelen, kamu düzeni ve güvenliğini sarsan, demokratik rejimi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden ve yurt düzeyinde can ve mal güvenliğini, eğitim ve öğrenim özgürlüğünü tehlikeye sokan terör ve şiddet eylemleri karşısında, demokratik hukuk devleti kuralları içinde etkili bir şekilde mücadele edilmesi, bu suçların soruşturmalarının ivedilikle yapılması ve gerekli görüldüğü takdirde kamu davası açılması büyük önem taşımaktadır.

Organize suçlarla etkin şekilde mücadele bir taraftan halkımızın yaşam kalitesini, huzur ve güvenliğini artırırken, diğer taraftan toplumsal adalet anlayışını ve toplumun devlete olan güvenini arttıracaktır.

Suç örgütleri, gerçek hedefleri olan haksız menfaati elde edebilmek için, toplum içinde kanun dışı ticareti teşkilatlandırarak insan ticareti yapmak, uyuşturucu madde trafiğini yönlendirmek ve kaçakçılığını yapmak, silah ve tarihi eser kaçakçılığı yapmak, çek senet tahsil etmek, kara para aklamak, zorla borç senedi imzalatmak, bir kısım kamu görevlilerini de örgüt içerisine alarak ortakları haline getirmek, dolandırıcılık ve rüşvet gibi suçlar işlemektedirler.

12- Disiplin soruşturması dosyalarının, Devlet Memurları Kanununun disiplin başlıklı yedinci bölümü ile Adalet Bakanlığı Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliğindeki usule uygun şekilde hazırlanmadığı, bu cümleden olarak, tüm tanıkların dinlenmediği, delillerin toplanmadığı, suç tarihlerinin tespit edilmediği, yapılan soruşturmalar sırasında zamanaşımı sürelerine uyulmadığı ve ilk derece adli ve idari yargı adalet komisyonlarınca karar alınmaksızın soruşturma raporu ve eklerinin Bakanlığımıza gönderildiği anlaşılmaktadır.

Bilindiği üzere, Devlet Memurları Kanununun disiplin cezalarının çeşitleri ile ceza uygulanacak fiil ve haller kenar başlıklı ilgili maddesinin ikinci fıkrasında, disiplin cezası verilmesine sebep olmuş bir fiil veya halin cezaların sicilden silinmesine ilişkin süre içinde tekerrüründe bir derece ağır ceza uygulanır. Aynı derecede cezayı gerektiren fakat ayrı fiil veya haller nedeniyle verilen disiplin cezalarının üçüncü uygulamasında bir derece ağır ceza verilir.

Disiplin cezası vermeye yetkili amir ve kurullar kenar başlıklı ilgili maddesinde, uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezaları disiplin amirleri tarafından, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası, memurun bağlı olduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra, atamaya yetkili amirler, il disiplin kurullarının kararlarına dayanan hallerde valiler tarafından verilir. Devlet memurluğundan çıkarma cezası, amirlerin bu yoldaki isteği üzerine memurun bağlı bulunduğu kurumun yüksek disiplin kurulu kararı ile verilir.

Disiplin kurulu ve yüksek disiplin kurulunun ayrı bir ceza tayinine yetkisi yoktur. Cezayı kabul veya reddeder. Ret halinde atamaya yetkili amirler onbeş gün içinde başka bir disiplin cezası vermekte serbesttirler.

Özel kanunların disiplin cezası vermeye yetkili amir ve kurullarla ilgili hükümleri saklıdır.

13- Taraflar arasındaki kayıt kabul davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kısmen kabulüne yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davalı vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü.

Davacı vekili müvekkili ile davalı arasında akdedilen genel kredi sözleşmesi uyarınca hesaplanan alacağın masaya kaydı isteminin iflas idaresince reddedildiğini ileri sürerek ilgili alacağın masaya kaydına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı iflas idaresi vekili alacağın yargılamayı gerektirdiğinden bahisle iflas idaresince red kararı verilmesinin yasaya uygun olduğunu bildirerek davanın reddi gerektiğini savunmuştur. Mahkemece iddia savunma benimsenen bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre söz konusu alacağın masaya kaydına karar verilmiştir.

Kararı davalı vekili temyiz etmiştir. Kefalet riski gibi iflastan önce akdedilen sözleşmelerden doğan fakat iflas tarihine kadar muaccel olmamış alacakların Kanun hükmüne göre şarta bağlı biçimde masaya kaydı gerekir. Somut olayda hem nakdi kredi borcu ve hem de gayri nakdi kefalet riski masaya doğrudan yazılmış olup bu durum anılan yasal düzenlemeye uygun düşmemektedir. Ne var ki davalı yanın bu yöne ilişkin temyiz itirazı bulunmadığından açıklanan husus bozma nedeni yapılmamıştır.

Bu açıklamalara ve dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı vekilinin temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

14- Dolandırıcılık suçunun oluşabilmesi için failin bir kimseyi kandırabilecek nitelikte hileli davranışlarla hataya düşürüp onun veya başkasının zararına kendisine veya başkasına yarar sağlaması gerekmektedir. Hile nitelikli bir yalandır. Fail tarafından yapılan hileli davranış belli oranda ağır yoğun ve ustaca olmalı sergileniş açısından mağdurun inceleme olanağını ortadan kaldıracak nitelikte bir takım hareketler olmalıdır. Kullanılan hileli davranışlarla mağdur yanılgıya düşürülmeli ve bu yanıltma sonucu yalanlara inanan mağdur tarafından sanık veya bir başkasına haksız çıkar sağlanmalıdır.

Hilenin kandırıcı nitelikte olup olmadığı olaysal olarak değerlendirilmeli olayın özelliği mağdurun durumu fiille olan ilişkisi kullanılan hilenin şekli kullanılmışsa gizlenen veya değiştirilen belgenin nitelikleri ayrı ayrı nazara alınmalıdır. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun ilgili maddesi ve Sosyal Sigortalar Yoklama Yönetmeliğinin anılan maddesi ile tebliğ kapsamında gelir veya aylık almakta iken ölen ya da gerekli koşulları kaybedenlerin zamanında belirlenerek öncelikle bunlar adına yapılan ödemelerin durdurulması daha sonra da gelir aylığın kesilerek varsa yersiz ödemelerin geri alınması amacıyla bu maddenin ikinci fıkrasında belirtilen usul ve esaslar dahilinde yoklama işlemleri yapılır.

Ölüm geliri veya ölüm aylığı alanlar için sigortalının dul eşinin evlenmediği hususları Sosyal Güvenlik Kurumunca yürütülecek yoklama işlemleri ile tespit edilir. Kurum gerekli gördüğü zaman ve hallerde belirleyeceği yöntemlerle gelir veya aylık alanlarla bunların veli vasi kayyım ve vekillerinin tebliğin altıncı maddesinde yer alan bilgilerinin tespiti amacıyla yoklama yaptırabilir. Yoklama işlemi gelir veya aylık ödeyen bankalar ve postane şubelerine de yaptırabilir. Kurumca gelir aylık alma şartlarının devam edip etmediğinin tespiti amacı ile gerekli görülen hallerde kendi mevzuatlarına göre kayıt veya tescil yapan ilgili kurum kuruluş birlik ve odalar ile vergi dairelerinden usulüne göre düzenlenmiş belge istenebilir.

15- Dava doğrudan iflas istemine ilişkindir. Davacı tarafça dava dilekçesinin konu bölümünde davalı borçlu şirketin malum adresinin bilinmemesi aciz içerisinde olması alacaklılardan mal varlığını kaçırması borçlarını sürekli tehir etmesi ödemeleri ertelemesi ödemeye niyetli olmaması ve herhangi bir teminat göstermemesi nedenleriyle doğrudan iflas kararı verilmesi istenmiş dava dilekçesinin sonuç bölümünde de davalının doğrudan iflasına karar verilmesi talep edilmiştir.

Dava dilekçesinin konu bölümündeki borçlunun aciz içerisinde olması ibaresi sadece borçlunun müracaatıyla başvurulabilen doğrudan iflas sebepleri arasında sayıldığından somut olayda alacaklı tarafından borçlunun iflasının istenmiş olduğu gözetildiğinde bu ibarenin dava dilekçesinin sonuç bölümündeki ilgili hükme dayalı istemin dayanağı olarak kullanıldığının kabulü gerekir. Esasen mahkemece de hüküm fıkrasında bu madde hükmü koşullarının gerçekleşmediği sonucuna varılmış olup davacının bu madde hükmüne de dayandığı kabul edilmiş olmaktadır. Ne var ki bu madde hükmü uyarınca bir inceleme yapılmamış ve gerekçe oluşturulmamıştır.

Somut olayda mahkemece hükmün gerekçe kısmında doğrudan iflas koşulları tartışılarak bu koşulların bulunmadığı belirtilmesine rağmen gerekçede tartışılan bu madde hükmüne hüküm fıkrasında yer verilmemesi suretiyle ve ayrıca mahkemece herhangi bir inceleme ve araştırma yapılmadığı ve gerekçede tartışılmadığı halde öngürülen koşulların gerçekleştiğinin kanıtlanamadığının hüküm fıkrasında belirtilmesi suretiyle gerekçe ve hüküm arasında çelişki oluşturulması doğru olmamıştır.

16- Elinde ilam olan bir alacaklı ilamlı icraya ilişkin birçok avantajı var iken neden ilamsız icrayı tercih eder. Burada ilk akla gelen ilamlı icra takiplerinde uygulanan İcra ve İflas Kanunu uyarınca borçlunun icranın geri bırakılması kararı alarak takibi durdurmasını bertaraf etmek olabilir. Bir diğer neden de, ilamın bozulması halinde takibin durmasının ve sonrasında alacağın olmadığı ya da daha az olduğunun ilamla belirlenmesi halinde icranın iadesinin yolunu kapatmak olarak düşünülebilir.

İcra ve İflas Kanununda hüküm bulunmayan hallerde bu kanuna aykırı düşmediği ölçüde genel nitelikte olan Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin icra takipleri hakkında da uygulanması gerekir. Hukuk Muhakemeleri Kanununa göre taraflar, dürüstlük kuralına uygun davranmak zorundadırlar. Buna göre elinde ilam olan bir alacaklının ilamlı icra takibi yapmak yerine ilamsız icra takibi yapmasının anılan maddede düzenlenen dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağı muhakkaktır.

Şu hale göre alacaklının para borcuna veya teminat verilmesine dair ilama dayalı olarak ilamsız icra takibi yapması en başta İcra ve İflas Kanununun ilgili amir hükmüne aykırılık teşkil edeceği gibi, dürüstlük kuralı ile de bağdaşmayacağından hukuk düzeni tarafından korunamaz. Bu doğrultuda Dairemizin yeni oluşan içtihatları ile ilama dayalı olarak ilamsız icra takibi yapılamayacağı sonucuna varılmıştır.

O halde ilama dayalı olarak ilamsız icra takibi yapılamayacağından mahkemece şikayetin kabulü ile takibin iptaline karar verilmesi yerine yazılı şekilde şikayetin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.

17- Kanunda medeni haklardan yararlanma ve medeni hakları kullanma ehliyeti ile kişilik haklarına sahip olma bakımından gerçek kişilerle tüzel kişiler arasında ayrım yapılmıştır. Kanun koyucunun gerçek kişilerle tüzel kişiler arasında bu konuda ayrım yapmasının nedeni bunların kendi yapılarına uygun kişilik değerlerinin bazı alanlarda farklı olmasından kaynaklanmaktadır.

Tüzel kişiler yapıları ve özellikleri gereği gerçek kişilerin kişilik değerlerinin tamamına sahip değildirler. Bunun en belirgin nedeni gerçek kişiler gibi maddi bir varlıktan yoksun olmalarıdır. Bu durumlarının doğal sonucu olarak sağlık hayat vücut bütünlüğü gibi maddi bedensel değerlere sahip değildirler. Sonuç olarak tüzel kişilerin gerçek kişilerde olduğu gibi sağlığından hayatından ve vücut bütünlüğünden söz edilemez. Sağlık hayat ve vücut bütünlüğüne yönelik kişilik hakları ve bu hakların korunması ile ilgili anayasal ve yasal hükümler bu bakımdan tüzel kişiler için söz konusu olamaz. Bu haklar tüzel kişilere kapalıdır.

Bu bakımdan tüzel kişiler insanlar gibi canlı varlıklar değildirler. Onlara hukuk düzeni tarafından kişi olma özelliği bazı sosyal ve ekonomik ihtiyaçlar nedeniyle verilmiştir. Tüzel kişiler yaradılış gereği insana has olan kişisel değerler dışında gerçek kişiler gibi kişilik hakkına sahiptir. Gerçek kişiler gibi tüzel kişilerin de şeref ve haysiyeti gibi kişisel değerleri ve bunlardan oluşan kişilik hakları vardır. Şeref haysiyet ve özel yaşam hakları şahsiyet hakları arasında yer almaktadır. Bu nedenle söz konusu haklar mutlak haklardan olduğundan herkese karşı koruma imkanı sağlar.

18- Taraflar arasındaki alacak davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kabulüne yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davalı tarafından temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü.

Davacı vekili müvekkilinin dava dışı iki kişi ile birlikte tapuda kayıtlı bulunan bir taşınmazın maliki olduğunu söz konusu arsanın davalı tarafa özel protokol başlıklı sözleşmedeki şartlar doğrultusunda daire karşılığı verildiğini bu protokole göre davalı yüklenicinin arsaya yapılacak inşaattan üç daire ve belli miktar parayı arsa sahiplerine vermesinin kararlaştırıldığını yüklenicinin binada yapılacak işlerin bir çoğunu baştan savma yaptığını beyan etmiştir.

Yine eksik bırakılan işleri de müvekkilinin sonradan kendi parası ile yaptırarak tamamladığını binada girişten birinci kata kadar kalebodur yapılması gerekirken yapılmadığını sonradan müvekkili tarafından yaptırıldığını davacı vekili ifade etmiştir.

Davacı vekili ayrıca protokole göre çevre düzenlemesi yapılması gerektiğini bu kapsamda davalı tarafından yapılan duvarların yıkılmak üzere olduğunu tehlike arz ettiğinden yıkılıp yeniden yapılması gerektiğini duvar üzeri küpeştelerinin yapılması gerektiğini bahçe içi bina çevresinin komple karo veya parke taşları ile döşenmesi gerektiğini bahçe içi ve zeminin su aldığını yağmur su borularının eksik döşendiğini asansör ruhsatının henüz alınmadığını ileri sürerek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere davaya konu taşınmazda davalı yüklenicinin eksik yaptığı ya da hiç yapmadığı işler ile keşif sonunda ortaya çıkacak eksiklerin tespiti ile bunların yerine getirilmesini talep ve dava etmiştir.

19

19- Taraflar arasındaki itirazın iptali davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kısmen kabulüne yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davalı vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü.

Davacı vekili müvekkilinin icra dosyasına konu faturalardaki hizmeti davalıya verdiğini ancak faturalara mahsuben bir kısım ödemelerin davalı tarafından yapıldığını takibin cari ilişkide ödenmeyen miktara ilişkin olduğunu davalının faturaları ticari defterlerine işlemiş olmasına rağmen takibe haksız olarak itiraz ettiğini ileri sürerek itirazın iptali ile yüzde yirmi icra inkar tazminatının tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili davacı şirketin icra takibi ve dava dilekçesinde alacağın hangi faturadan hangi oranda kaynaklandığına ilişkin herhangi bir beyanda bulunmadığını beyan etmiştir. Ayrıca davacı vekili takibe konu on yedi faturanın müvekkilince ödemesinin yapıldığını faturalarla ilgili bakiye borç bulunmadığını müvekkilinin takipten önce temerrüde düşürülmediğini bu nedenle takip öncesi dönemler için faiz işletilemeyeceğini davacı ile müvekkili arasında cari sözleşme adında bir sözleşme bulunmadığını davacı şirketin keşide ettiği tüm faturaların müvekkilinin ticari defterlerine işlendiğini vadesi gelen ödemelerin düzenli olarak davacı şirkete yapıldığını herhangi bir borç bulunmadığını savunarak davanın reddini ve yüzde kırk kötü niyet tazminatının tahsilini istemiştir.

Mahkemece iddia savunma ve tüm dosya kapsamına göre davalı tarafça faturalara konu hizmetin teslim aldığının kabul edilip borcun ödendiğinin savunulduğu bu haliyle davada ispat yükünün ödediğini iddia eden davalı tarafta bulunduğu davalının ödeme belgesi olarak davacı şirket hesabına ve davacı şirket yetkilisi adına yapılan ödeme belgelerine dayandığı anlaşılmıştır.

20

20- Kamu görevlisi bu görevi dolayısıyla zilyetliği kendisine devredilmiş olan veya koruma ve gözetimiyle yükümlü olduğu mallar üzerinde ancak görevinin gerektirdiği şekilde tasarrufta bulunabilir. Madde metninde kamu görevlisinin bu mallar üzerinde görevinin gerekleriyle bağdaşmayan bir surette tasarrufta bulunması, bu malları kendisinin veya başkasının zimmetine geçirmesi suç olarak tanımlanmıştır.

Zimmet suçunun konusu, taşınır veya taşınmaz maldır. Bu malın zilyetliğinin kamu görevlisine devredilmiş olması veya kamu görevlisinin bu mal üzerinde koruma ve gözetim yükümlülüğünün bulunması gerekir. Bu malın mülkiyetinin devlete, herhangi bir kamu kurumuna ya da herhangi bir kişiye ait olması arasında fark bulunmamaktadır.

Zimmet suçunun oluşabilmesi için, suç konusu malın zimmete geçirilmesi gerekir. Zimmete geçirme, suç konusu mal üzerinde malikmiş gibi tasarrufta bulunmayı ifade eder. Bu tasarruflar, suç konusu şeyin mal edinilmesi, amacı dışında kullanılması, tüketilmesi şeklinde olabileceği gibi, bir başkasına satılması, verilmesi şeklinde de gerçekleşebilir. Zimmete geçirme olgusu, icrai bir davranışla gerçekleşebileceği gibi, ihmali bir davranışla da gerçekleştirilebilir. Zimmet suçunun oluşabilmesi için, suç konusu malın kamu görevlisinin şahsının veya bir başkasının zimmetine geçirilmiş olması arasında fark bulunmamaktadır. Zimmet suçunun faili, kamu görevlisidir. Kişinin kamu görevlisi olup olmadığını belirlerken, ifa ettiği görevin niteliği göz önünde bulundurulmak gerekir.

Maddenin ikinci fıkrasında, suçun, zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranışlarla işlenmesi halinde, verilecek cezanın artırılması öngörülmüştür. Zimmet suçunda, suç konusu mal kamu görevlisinin zilyetliğinde veya koruma ve gözetim sorumluluğunda olduğu için, bunun zimmete geçirilmesi için herhangi bir kişinin aldatılmış olması gerekmez. Burada hile, sadece zimmet olgusunun sonradan anlaşılmasının önüne geçilmek amacıyla gerçekleştirilmektedir. Bu bakımdan, zimmet suçundaki hile, suçun delillerini gizlemeye yönelik bir davranıştır. Maddenin son fıkrasında, kullanma zimmetine ilişkin hükme yer verilmiştir. Bu hükümde, zimmet suçunun, malın geçici bir süre kullanıldıktan sonra iade edilmek üzere işlenmesi halinde, verilecek cezada indirim yapılması öngörülmüştür. Suç konusu mal üzerinde malikin bulunabileceği tasarruflarla zimmet olgusu ortaya çıktığına göre; kullanmanın malikin bulunabileceği tasarruf niteliğinde olup olmadığına bakmak gerekir. Bu nedenle, her bir kullanmanın, ilgili somut olayın koşulları göz önünde bulundurularak yapılacak bir değerlendirmeyle, zimmeti oluşturup oluşturmadığının belirlenmesi gerekir. Bu bakımdan, kullanmanın salt belli bir süreyle sınırlı olması, zimmetin oluşumuna engel değildir.

21- Mahkemece isabetli olarak ispat yükünün ödeme savunmasında bulunan davalı tarafa ait olduğu kabul edilmiştir. Bu doğrultuda davalı tarafça ücret bordrosu ve banka yoluyla yapılan ödemelerin dava ve takip konusu yapılan faturaların tarihlerinden önceki tarihlere ait olduğu henüz faturası kesilmemiş ve verilmemiş bir hizmet nedeniyle önceden ödeme yapılmasının hayatın olağan akışına ve muhasebe tekniğine açıkça aykırı olduğu ödemelerin davalının doktor ile yaptığı hizmet sözleşmesi kapsamında doktorluk hizmetinin hak edişi nedeniyle ilgilinin kişisel banka hesabına yapıldığı ve bu nedenle davacıya yapılmış fatura karşılığı ödeme olmadıkları gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

İlgili Yasa hükmüne göre taraflardan birinin ikrarının geçerli olduğu ve o taraf aleyhine delil teşkil edeceği belirtilmiş ancak ikrarın tanımı yapılmamıştır. Öğretideki tanımlamalara göre ise ikrar görülmekte olan bir davada taraflardan birinin diğer tarafça ileri sürülen ve kendisi aleyhine hukuki sonuç doğurabilecek nitelik taşıyan maddi vakıanın doğruluğunu kabul etmesidir. Yargıtay uygulamasında da ikrara bu anlam yüklenmektedir.

İkrardan söz edilebilmesi için bir tarafın bir vakıa ileri sürmüş olması diğer tarafın da bu vakıanın doğru olduğunu bildirmesi gerekir. İkrarın konusu ancak karşı tarafın ileri sürdüğü vakıalar olabilir. Bir tarafın kendisinin ileri sürdüğü bir vakıanın doğruluğunu bildirmesi ikrar niteliği taşımayacağı gibi karşı tarafın ileri sürdüğü hukuki sebepler de ikrara konu olamazlar.

22- Kovuşturmanın görevli ve yetkili olan mahkemenin bulunduğu yerde yapılmasının kamu güvenliği için tehlikeli olması nedeniyle davanın naklini gerektiren durumlarda, Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından yapılacak olan işlemler konusunda duraksamaların oluşmasının önlenebilmesi amacıyla, davaların naklinde yapılması gereken işlemlerin teşkilata duyurulmasında yarar görülmüştür.

Kamu güvenliği sebebiyle davaların nakline doğrudan gerek görülmesi ya da ilgililer tarafından yapılacak olan başvurular üzerine, bir kısım işlemlerin zamanında yapılamaması sonucu üzücü, hatta telafisi imkansız olayların meydana gelmesinin önlenebilmesi bakımından, talebin mahiyeti ile yapılan işlemlerin ve söz konusu edilen davanın görüldüğü mahkemenin esas numarası, suçun niteliği, tarafların açık kimlikleri ve sanık ya da sanıkların tutuklu olup olmadıkları, mevcut ise taraflar arasında husumeti meydana getiren sebepler ve bunun şiddet derecesi hakkında yeterli bilgi, birden ziyade davanın nakli söz konusu ise gerek suçun niteliği ve gerek husumeti oluşturan nedenler yönünden, varsa bağlantının açıklanması, nakli istenen dava, daha önce aynı nedenle nakledilen bir başka dava ile hukuki veya fiili bağlantı ya da husumeti meydana getiren nedenler yönünden ilgili ise bu hususların açıkça belirtilmesi suretiyle, Ceza Muhakemesi Kanununun ilgili maddesinin ikinci fıkrası uyarınca davanın o yerde görülmesini kamu güvenliği yönünden sakıncalı kılan nedenlerin açıklanması ve bu sebeple kamu güvenliğinin korunması yönünden davanın naklini gerektirir bir yön bulunup bulunmadığına ilişkin olarak oluşturulacak Cumhuriyet başsavcılığının düşüncesi ile birlikte bildirilmesi,

Cumhuriyet başsavcılığı tarafından davanın nakline gerek görüldüğü takdirde, sanıkların cezaevinde, adliyede veya cezaevinden adliyeye getirilip götürülmeleri sırasında, öldürülmesi, kaçırılması veya kargaşa çıkması gibi kamu güvenliğini bozacak üzücü olayların meydana gelmesinin ihtimal dahilinde bulunup bulunmadığı, ihtimal dahilinde ise, emniyet ve asayiş kuvvetlerince önceden alınacak tedbirlerle önlenip önlenemeyeceği konularını içerecek şekilde bizzat il valisinden alınacak gerekçeli düşüncenin de evraka eklenmesi,

Düzenlenecek fezlekenin sağ üst köşesine dava nakli taleplidir ibaresi de yazılmak suretiyle ilgili dava dosyası ile birlikte Bakanlığımız Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderilmesi konularında gereken dikkat ve özenin gösterilmesini rica ederim.

23- Öğretide ve uygulamada ikrar yapıldığı yere kapsamına ve içeriğine göre türlere ayrılmaktadır. Yapıldığı yere göre mahkeme dışı veya mahkeme içi ikrardan söz edilir. Mahkeme dışı ikrar takdiri mahkeme içi ikrar ise hukuk yargılamasında kesin delil niteliğindedir. İçeriği itibarıyla ikrar ya basit vasıflı ya da bileşik nitelikte olabilir. Vasıflı ikrara gerekçeli inkar da denilmektedir.

Basit ikrar karşı tarafça ileri sürülen bir vakıanın doğru olduğunun herhangi bir kayıt veya şart bildirilmeksizin kabul edilmesidir. Basit ikrarda onun konusunu oluşturan vakıalar artık tartışmalı olmaktan çıkarlar dolayısıyla bunların ayrıca kanıtlanmasına gerek kalmaz. Vasıflı ikrarda karşı tarafın ileri sürdüğü maddi vakıanın varlığı kabul edilmekle birlikte onun hukuki niteliğinin ileri sürülenden başka olduğu bildirilir.

Davacının dayandığı asıl vakıa ile davalının hukuki niteliğini değiştirip ekleme yaparak ikrar ettiği vakıa arasında bağ vardır bu eklenen vakıa asıl vakıa ile aynı anda ya da daha önce doğar. Daha sonra doğmuşsa ve hukuki niteleme aynı kalmışsa bağlantılı ya da bağlantısız bileşik ikrardan söz edilir.

Bileşik ikrarda ise bir tarafın ileri sürdüğü vakıa karşı tarafça bütünüyle kabul edilmekle eş söyleyişle vakıanın doğru olduğu ve bildirilen vasıfta bulunduğu kabul edilmekle birlikte ikrara öyle bir vakıa eklenir ki eklenen bu vakıa ya ikrar edilen vakıanın hukuksal sonuçlarının doğmasını engeller ya da onu hükümsüz kılar.

24- Madde metninde, bir hukuka uygunluk nedeni olan ve Anayasamızda da güvence altına alınan iddia ve savunma dokunulmazlığı düzenlenmiştir. Bir talebin resmi bir makama iletilmesi, dilekçe hakkının kullanılması bağlamında hukuka uygun bir davranıştır. Ancak, dilekçe hakkı, dilekçenin içeriğindeki ifadeler açısından başlı başına bir hukuka uygunluk sebebi olarak mütalaa edilemez.

Hukuk toplumunda yaşama hakkına sahip olan herkes, toplum barışını bozucu nitelik taşıması dolayısıyla devletten suç işlenmesinin önlenmesini ve suçluların cezalandırılmasını talep hakkına sahiptir. Bir suçun işlendiğini öğrenen bireyin, bununla ilgili olarak yetkili makamlar nezdinde ihbar veya şikayette bulunma hakkı vardır. Gerçekleşmiş bir olayla ilgili olarak bu olayın oluşumuna neden olan kişiler de gösterilmek suretiyle ihbar veya şikayette bulunulması durumunda, hakaret veya iftira suçunun oluştuğundan söz edilemez. Çünkü burada gerçekleşmiş somut olayla ilgili olarak ihbar veya şikayette bulunmak şeklinde bir hakkın kullanılması söz konusudur.

İddia ve savunma hakkının, yargı mercileri veya idari makamlar nezdinde kullanılması mümkündür. İddia ve savunma hakkının kullanılması bağlamında, kişiler açısından somut isnat ifade eder nitelikte maddi vakıaların ortaya konulması ya da kişilerle ilgili olumsuz değerlendirmelerde bulunulması mümkündür. Bu somut isnatlar veya olumsuz değerlendirmeler, iddia ve savunma hakkının kullanılmasıyla ilişkilendirilememesi durumunda, hakaret ve hatta iftira suçu oluşturur. İddia ve savunma kapsamında, kişilerle ilgili olarak bulunulan somut suçlamaların gerçek olması ve yapılan olumsuz değerlendirmelerin somut vakıalara dayanması gerekir. Keza, bulunulan somut suçlamaların veya yapılan olumsuz değerlendirmelerin uyuşmazlıkla ilişkili olması gerekir; ancak, uyuşmazlığın çözümü açısından faydalı olması aranmamalıdır.

Somut uyuşmazlıkla bağlantılı olmayan isnatlar gerçek olsa bile iddia ve savunma dokunulmazlığının varlığından bahsedilemez. Keza, somut vakıalara dayansa bile, uyuşmazlıkla alakası olmayan olumsuz değerlendirmeler açısından iddia ve savunma hakkının kullanılması söz konusu değildir. Somut uyuşmazlıkla ilgili olmakla birlikte iddia ve savunma sınırını aşan hakaret içeren yazı ve sözlerin iddia ve savunma hakkı kapsamında mütalaa edilmesi mümkün değildir. Ancak, bu ifadelerin kullanılmasına müsamaha ile bakılabilir. Çünkü bu gibi durumlarda iddia ve savunmanın sınırı genellikle öfke ve gazabın etkisiyle aşılmaktadır. Aslında öfke ve gazap hali, kusurluluğun bir unsuru olan irade yeteneğini etkileyen bir faktördür ve bu durum, kişinin işlediği hakaret suçu dolayısıyla kusurunun tespiti bağlamında değerlendirilmelidir.

25- Bileşik ikrar ikrara konu olan vakıa ile ona eklenen vakıa arasında bir bağlantı bulunup bulunmamasına göre bağlantılı bileşik ikrar ve bağlantısız bileşik ikrar olarak ikiye ayrılır. Öğreti ve uygulamada ağırlıklı olarak bağlantısız bileşik ikrar dışındaki ikrar türlerinin bölünemeyeceği dolayısıyla böyle durumlarda ikrar edenin ispat yükü altında olmadığı kabul edilmekte iddiasını ispatlama yükümlülüğünün karşı tarafa ait olduğu benimsenmektedir.

Bağlantılı bileşik ikrar vasıflı ikrara benzemektedir. Çünkü her ikisinde de ikrar edenin ikrarına eklediği vakıa ile asıl vakıa arasında bir bağlantı vardır. Yalnız vasıflı ikrara eklenen vakıa asıl vakıa ile aynı andaki veya ondan önceki bir vakıa olduğu halde bileşik ikrara eklenen vakıa asıl vakıadan sonra tarihte doğmuş olan bir vakıadır. Bu benzerlik nedeniyle de vasıflı ikrar gibi bağlantılı bileşik ikrarın da bölünememesi gerekir.

Bağlantısız bileşik ikrarda ikrara eklenen vakıa ikrar edilen vakıa olmadan da mevcuttur. Asıl ve karşı alacak arası bağ yoktur başka hukuki ilişkinin varlığını bunu iddia eden kanıtlamalıdır. Bu nedenle ispat yükü ikrar edene geçer.

Somut olayda davalı taraf alacağa konu faturaları ticari defterlerine kaydedip alacağı kabul etmiş olup davacı şirket alacağının varlığını kanıtlamıştır. Davalı ödeme savunmasında bulunduğuna göre davacı tarafça ödemeler kabul edilip başka bir ilişki nedeniyle yapıldığının ileri sürülmesinden dolayı ispat yükünün davacı tarafa geçtiğine ilişkin gerekçe ve varılan sonuç doğru olmamıştır.

26- Maddenin birinci fıkrasında bir başkasını intihara azmettirme, teşvik etme, başkasının intihar kararını kuvvetlendirme ya da başkasının intiharına herhangi bir şekilde yardım etme fiilleri, seçimlik hareketli bir suç olarak tanımlanmaktadır.

Canlı türü olarak insan, hayatını sürdürme konusunda bir içgüdüye sahiptir. Ancak, algılama yeteneğinin olmaması nedeniyle veya yakalandığı hastalıktan kaynaklanan acının etkisiyle kişide hayatını sona erdirmeye yönelik bir eğilim ortaya çıkabilir ve bunu bir irade açıklamasıyla ortaya koyabilir. Belirtmek gerekir ki, kişinin bu şartlar altında hayatını sona erdirme yönündeki iradesinin hukuki geçerliliği söz konusu değildir. Başka bir deyişle, belirtilen durumlarda hukuken muteber bir iradeden söz etmek mümkün değildir.

Ahlaken tasvip edilmeyen bir tasarruf olan intihar veya intihara teşebbüs olgusu, bizatihi cezalandırılabilir bir davranış niteliği taşımamaktadır. Buna karşılık, bir başkasını intihara azmettiren, teşvik eden, başkasının intihar kararını kuvvetlendiren ya da başkasının intiharına herhangi bir şekilde yardım eden kişinin bu fiilleri cezalandırılabilir niteliktedir.

Başlı başına cezalandırılabilir bir fiil olarak intihara yardım, esas itibarıyla icrai davranışla gerçekleştirilebilir. Ancak, intiharı önleme konusunda hukuki yükümlülük altında bulunan kişinin, bir intihar olgusuyla karşı karşıya olmasına rağmen, bu intihar girişimini engellememesi, bu girişim karşısında kayıtsız davranması; intihara ihmali davranışla yardım olarak nitelendirilmek gerekir. Ancak, bunun için, kişinin intiharı önleme konusunda hukuki bir yükümlülüğünün olması gerekir.

Maddenin ikinci fıkrasında, intihara teşvik veya yardım suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hali düzenlenmiştir. İntihara teşvik veya yardımın cezalandırılabilmesi için, kişinin intihar etmesi şart değildir. Teşvik veya yardım sonucunda intiharın gerçekleşmesi durumunda, söz konusu fıkraya göre cezanın artırılması gerekmektedir.

Üçüncü fıkrada, başkalarını intihara alenen teşvik edilmesi, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır. Bu suçun oluşabilmesi için, belli bir kişinin muhatap alınması gerekmemektedir. Aleniyet için aranan temel ölçüt, fiilin, gerçekleştiği koşullar itibarıyla belirli olmayan ve birden fazla kişiler tarafından algılanabilir olmasıdır. Keza, aleniyetin basın ve yayın yoluyla gerçekleşmesi durumunda artırma oranı ayrıca düzenlenmektedir.

Maddenin son fıkrasında, işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılama yeteneği gelişmemiş olan veya ortadan kaldırılan kişileri intihara sevk edenlerle, cebir veya tehdit kullanmak suretiyle kişileri intihara mecbur edenler, kasten öldürme suçundan sorumlu tutulacağı kabul edilmiştir. Aslında, bu durumda kasten öldürme suçu, mağdurun kendisinin araç olarak kullanılması suretiyle, yani dolaylı faillik şeklinde işlenmektedir.

27- Taraflar arasındaki kooperatif üyeliğinin tespiti davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kabulüne yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davalı vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü.

Dairemizce davacı ile davalı kooperatif yönetim kurulu arasında yapılan anlaşmanın genel kurul tarafından kabul edilip edilmediği genel kurul tarafından davacının bu tür ortaklığı ile ilgili alınmış bir karar bulunup bulunmadığı genel kurulca benimsenip benimsenmediği ayrıca zımnen üyelik şartlarının oluşup oluşmadığının araştırılması için bozulduğu anlaşılmıştır. Mahkemece bozma ilamına uyularak yapılan yargılama sonunda davacının bir kısım bağımsız bölümler için davalı kooperatifte peşin ödemeli ortak olduğunun tespitine karar verilmiştir.

Kararı davalı vekili temyiz etmiştir. Dosyadaki yazılara mahkemece uyulan bozma kararı doğrultusunda inceleme yapılıp hüküm verilmiş olmasına delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına bozmanın kapsamı dışında kesinleşmiş olan yönlere ilişkin temyiz itirazları incelenemeyeceğine göre davalı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazları yerinde değildir.

Dava üyelik tespitine ilişkindir. Kanun uyarınca ortaklar hak ve yükümlülüklerde eşit konumdadır. Yönetim kurulu bu ilkenin dışına çıkmak istediği takdirde bu hususu genel kurul gündemine alarak genel kurulun tartışmasına açıkça sunması gerekmekte veya genel kurulun yapılan uygulamayı açıkça ya da zımnen benimsemesi icap etmektedir.

28- Mahkeme kararının müddeti içinde temyizen tetkiki borçlu tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya mahallinden daireye gönderilmiş olup dava dosyası için hakim tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü.

Alacaklı tarafından aciz belgesine dayalı olarak genel haciz yoluyla ilamsız icra takibine başlanıldığı örnek yedi nolu ödeme emri tebliği üzerine borçlunun icra dairesine borca itirazını bildirmesi ile duran takibin devamını sağlamak amacıyla alacaklının itirazın kaldırılması istemi ile icra mahkemesine başvurduğu mahkemece itirazın kaldırılmasına karar verildiği anlaşılmıştır.

İcra takibinin dayanağının ilgili takip dosyasından düzenlenen borç ödemeden aciz vesikası olup aciz vesikasında borçlunun adı ve soyadı dışında açık kimliğinin belirtilmediği borçlunun icra dairesine yaptığı borca itirazında da borç doğuran işlemin şahsı ile ilgisi olmadığını belirttiği davaya cevap dilekçesinde ve temyiz dilekçesinde de aciz vesikasının düzenlendiği takip dosyası borçlusunun kendisi olmadığını ileri sürdüğü görülmektedir.

Bu durumda mahkemece takip dayanağı borç ödemeden aciz vesikasının düzenlediği icra takip dosyasının getirtilip hakkında borç ödemeden aciz vesikası düzenlenen borçlu ile itiraz eden borçlunun aynı kişi olup olmadığı belirlenerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.

Borçlunun temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle bozulmasına peşin alınan harcın istek halinde iadesine ilamın tebliğinden itibaren on gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.

29- Öğrencinin sınava gireceği yere sevk edilmesi için gerekli süre de dikkate alınarak sınavdan en az on gün önce, akademik takvim, öğrenci belgesi ve öğrencinin dilekçesi bir üst yazıyla Genel Müdürlüğün Eğitim Birimine fakslanacaktır.

Açık ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler, kurumla aynı büyükşehir belediyesi veya belediye sınırları içinde olan herhangi bir yüksek öğretim kurumunda okuma hakkını kazandıklarında okullarının kabul etmesi halinde okullarına devam etmeleri ve örgün eğitimden yararlanmaları sağlanacaktır. Açık ceza infaz kurumu hükümlülerinin okullarına devam etmeleri sağlanırken aşağıdaki kurallara uyulacaktır.

Okullardan alınan akademik takvim, ders ve sınav programına göre okula devam sağlanacak, bunun dışındaki süreler kurumda geçirilecektir. Bu nedenle her hafta öğrencilerin okullarından devam veya devamsızlık durumunu gösteren belge alınarak kontrol edilecektir.

Okula gidiş ve gelişlerinin sorumluluğu ile her türlü masraflar öğrencilere ait olup öğrencilerin belirlenmiş saatlerde çıkışları ve girişleri takip edilecektir. Öğrencinin rapor ve izin dışında devamsızlık yapmasına müsaade edilmeyecektir. Öğrencinin, yaz tatili ile ara tatillerde gerekli görülmesi halinde işyurdu çalışmalarına katılmaları sağlanacaktır. Uzaktan eğitime katılacak öğrenciler personel nezaretinde internetten yararlandırılacaklardır.

Hükümlü veya tutuklu öğrencileri sınavlara hazırlamak, başarı oranlarını artırmak ve bu tür sınavlarda gerekli olan bilgiyi ve motivasyonu sağlamak için hazırlık kursları açılacak, halk eğitim müdürlüğü ile iş birliği yapılarak temin edilen öğretmenler ile gerekli yeterliliğe sahip kurum personeli ek ders ücreti karşılığı çalıştırılacaktır.

30- Mahkeme kararının müddeti içinde temyizen tetkiki alacaklı tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya mahallinden daireye gönderilmiş olup dava dosyası için hakim tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü.

Alacaklı tarafından çeke dayalı olarak kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla icra takibine başlanmıştır. Örnek on numaralı ödeme emri tebliği üzerine borçlu tarafından yasal sürede icra mahkemesine yapılan başvuruda takip dayanağı çekte takip alacaklısının yetkili hamil olmadığı çekin süresinde ibraz edilmediği dayanak çekin lehtarına karşı açılmış olan menfi tespit davasının bulunduğu ve borcun bulunmadığı belirtilerek şikayet ve itiraz nedenlerinin ileri sürüldüğü mahkemece takip alacaklısının yetkili hamil olmadığı kabul edilerek takibin iptaline karar verildiği anlaşılmıştır.

Takip dayanağı çek muhataba vekaleten ilgili banka şubesine ibraz edilmiş olup çek arkasında takip alacaklısının adının yer alması nedeniyle bankanın yetkili hamil olduğunun kabulü gerekir. Bu nedenle alacaklı banka tarafından borçluya karşı takip yapılmasında yasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır. O halde mahkemece borçlunun diğer itirazı incelenerek oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle hüküm tesisi isabetsizdir.

Alacaklının temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının yukarıda yazılı nedenlerle bozulmasına peşin alınan harcın istek halinde iadesine ilamın tebliğinden itibaren on gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.

26

31- Resmi yazışmalarda dikkat edilmesi gereken hususlar Bakanlığımızın ilgili genelgesi ile tüm teşkilata duyurulmuştu. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yapılan değişiklikler ve Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununda getirilen düzenlemeler karşısında anılan genelgenin güncellenmesine ihtiyaç duyulmuştur.

Cumhurbaşkanlığı, Türkiye Büyük Millet Meclisi, Başbakanlık, Genelkurmay Başkanlığı, Bakanlığımız ve diğer bakanlıklar ile uluslararası kurum ve kuruluşlarla yapılan yazışmalarda dikkat edilmesi gereken hususların teşkilata duyurulmasının yararlı olacağı kanaatine varılmıştır.

Bilindiği üzere, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının hakimlik ve savcılık mesleği kenar başlıklı ilgili maddesi hakimler ve savcılar idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdırlar hükmünü düzenlemektedir.

Hakimler ve Savcılar Kanununun, gözetim ve denetim hakkı kenar başlıklı beşinci maddesinin birinci fıkrasında, ağır ceza Cumhuriyet başsavcıları, merkezdeki Cumhuriyet savcıları ile bağlı ilçe Cumhuriyet başsavcıları ve Cumhuriyet savcıları üzerinde, gözetim ve denetim hakkına sahiptir hükmü yer almaktadır.

Cumhuriyet savcılarının yargıya ilişkin görevleri kanunlarla belirlenmiş olup, Anayasanın yukarıda sözü edilen maddesinde de ifade edildiği gibi, bu görevleri yanında ayrıca idari görevleri de bulunmaktadır.

Ağır ceza Cumhuriyet başsavcılarının sahip oldukları gözetim ve denetim hak ve yetkileri uyarınca, yargı çevresindeki Cumhuriyet savcılarının, idari görevlerini yerine getirmelerini, hizmetin hukuka uygun, düzenli, uyumlu ve işbirliği içinde yürütülmesini sağlamaları gerekmektedir.

Bu itibarla, merkez ve bağlı ilçe Cumhuriyet savcılarının Bakanlıkla olan yazışmalarının, aksi istenmedikçe mutlak surette bağlı bulundukları ağır ceza Cumhuriyet başsavcılığı aracı kılınmak suretiyle yapılması ve yazıyı imzalayanın adı, soyadı, unvanı, sicil numarası ve görev yerinin belirtilmesi konularında gereken dikkat ve özenin gösterilmesini rica ederim.

32- Bayrağına ve sicile kayıtlı olup olmadığına bakılmaksızın bütün gemilere ve bunlarla ilgili ayni haklara ilişkin kararlar kesinleşmedikçe icra edilemez.

Sicile kayıtlı Türk gemilerine ve bunlarla ilgili aynî haklara ilişkin davalarda davacının lehine hüküm verilirse mahkeme davacının istemine gerek kalmaksızın hükmün tefhimi ile birlikte özetini gemi sicili müdürlüğüne bildirir. Hüküm gemi siciline şerh edilir. Davada verilen karar ileride davacının aleyhine kesinleşirse mahkeme bu hükmün özetini de gemi sicili müdürlüğüne derhal bildirir. Sicile kayıtlı olup olmadığına bakılmaksızın bütün yabancı bayraklı gemiler bakımından mahkeme bu fıkrada öngörülen bildirimleri geminin bayrağını taşıdığı devletin en yakın konsolosluğuna yapar. Hükmün gemi siciline şerh edilmesinden sonra geminin zilyetliğini elde eden kişi aleyhine yeni bir ilâm alınmasına gerek olmadan üçüncü fıkraya göre işlem yapılır.

Bayrağına ve sicile kayıtlı olup olmadığına bakılmaksızın bir geminin tahliye ve teslimine ilişkin ilâm icra dairesine verilince icra müdürü bir icra emri tebliği suretiyle borçluya yedi gün içinde o geminin teslimini emreder. İcra emrinde alacaklı ve borçlunun ve varsa temsilcilerinin adları ve soyadları ile yerleşim yerleri hükmü veren mahkemenin ismi ile tahliye ve teslimine hükmolunan geminin kimliği ilâmın tarih ve numarası ve icra mahkemesinden veya istinaf ya da temyiz yahut iadei muhakeme yoluyla görülmekte olduğu mahkemeden icranın geri bırakılması hakkında bir karar getirilmedikçe cebrî icraya devam olunacağı yazılır.

33- Soruşturma evresinde izin alınmadan önce yapılan inceleme sonunda toplanan delillerin, soruşturma izni talep edilmesini gerektirecek şekilde suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturması halinde düzenlenecek evrakın, şüpheliye isnat edilen suçun ne şekilde ve hangi sözlerin sarf edilmesi suretiyle işlendiği ile Cumhuriyet savcısının soruşturma izni verilmesi konusundaki gerekçeli düşüncesini de içeren fezleke ekinde ağır ceza Cumhuriyet başsavcılığı aracılığıyla Bakanlığımız Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderilmesi, aksi durumda inceleme evrakı gönderilmeden kanuni gereğinin mahallinde takdir ve ifa olunması,

İzin verilmesi üzerine yürütülen soruşturma sonunda iddianameyle dava açılması veya kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi halinde evrakın bir örneğinin gönderilmesi, izin verilmemesi durumunda ise işlem sonucunun bildirilmemesi,

Soruşturma izni alınmadan kamu davasının açılması ve mahkemece bu durumun tespiti ile durma kararı verilerek dosyanın Bakanlığımız Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne gönderilmesine karar verilmesi durumunda, sanığın hangi suçundan dolayı izin istenildiğinin açıkça belirtilmesi ve bu takdirde dahi evrakın, Cumhuriyet savcısı tarafından fezlekeye bağlanarak gerekçeli düşünce belirtilmek suretiyle sunulması, ayrıca kanunda yazılı bazı suçların birlikte işlenmesi halinde, bu suçların soruşturması ayrı usullere tabi olduğundan, öncelikle evrakın tefrik edilmesi ve her suç bakımından buna göre işlem yapılması,

Genelgemize konu suçların Basın Kanunu kapsamında işlenmesi halinde, anılan Kanunun ilgili maddesinde belirtilen ceza davalarının günlük süreli yayınlar yönünden iki ay, diğer basılmış eserler yönünden dört ay içinde açılması zorunluluğu ile bu suçlarda izin için gerekli başvurunun yapılmasıyla dava açma süresinin duracağı ve durma süresinin iki ayı geçemeyeceği hususlarının hatırdan çıkarılmaması,

Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanuna aykırılık gibi kovuşturma yapılması izne bağlı olmayan suçların, Türk Ceza Kanununun ilgili maddelerindeki suçlarla birlikte işlenmesi halinde, bu suçlar bakımından evrakın tefrik edilerek Cumhuriyet başsavcılığınca genel hükümler dairesinde işlem yapılması konularında gereken dikkat ve özenin gösterilmesini rica ederim.

34- Ticareti terk eden bir tacir onbeş gün içinde keyfiyeti kayıtlı bulunduğu ticaret siciline bildirmeye ve bütün aktif ve pasifi ile alacaklılarının isim ve adreslerini gösteren bir mal beyanında bulunmaya mecburdur. Keyfiyet ticaret sicili memurluğunca ticaret sicili ilanlarının yayınlandığı gazetede ve alacaklıların bulunduğu yerlerde de mutat ve münasip vasıtalarla ilan olunur. İlan masraflarını ödemeyen tacir beyanda bulunmamış sayılır.

Bu ilan tarihinden itibaren bir sene içinde ticareti terk eden tacir hakkında iflas yolu ile takip yapılabilir. Ticareti terk eden tacir mal beyanının tevdii tarihinden itibaren iki ay müddetle haczi kabil malları üzerinde tasarruf edemez. Üçüncü şahısların zilyedlik ve tapu sicili hükümlerine dayanarak iyi niyetle elde ettiği haklar saklıdır. Ancak karı ve koca ile usul ve füru neseben veya sıhren ikinci dereceye kadar hısımlar evlat edinenle evlatlık arasındaki iktisaplarda iyi niyet iddiasında bulunulamaz.

Mal beyanını alan icra mahkemesi keyfiyeti tapu veya gemi sicil dairelerine bildirir. Bu bildirim üzerine sicile temlik hakkının iki ay süre ile tahdit edilmiş bulunduğu şerhi verilir.

Bozulmaya maruz veya muhafazası külfetli olan veya tayin edilen kanuni müddet içinde değerinin düşmesi kuvvetle muhtemel bulunan mallar hakkında tacirin talebi üzerine mahkemece icra memuru marifetiyle ve bu kanun hükümleri dairesinde bu malların satılmasına ve bedelinin dokuzuncu maddede yazılı bir bankaya depo edilmesine karar verilebilir.

35- Suçta ve cezada kanunilik ve eşitlik ilkeleriyle bağdaşmaması dolayısıyla, bazı tanımlar tasarı metninden çıkarılmıştır. Tekerrüre ilişkin olarak sistem değişikliği yapıldığı için aynı türden suç tanımı ve ayrıca, tanımlanmasına gerek görülmemesi nedeniyle cebir ve şiddet tanımı metinden çıkarılmıştır.

Kişinin vatandaşlığının belirlenmesinde Türk Vatandaşlığı Kanununun esas alınacağını belirten tanım, ceza uygulaması itibarıyla önemli olan hususu belirlemektedir. Böylece suçu işlediği sırada Türk vatandaşı iken sonradan uyruğunu değiştiren kişi suçun unsuru veya kovuşturma koşulu bakımından Türk sayılacağı gibi, suçu işlediği sırada Türk uyruğuna girmiş olan kişi de Türk vatandaşı sayılacaktır. Çifte uyruğu olanlar da, Türk vatandaşı sayılacaklardır.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi hükümleri göz önünde bulundurularak, çocuk deyiminden henüz on sekiz yaşını doldurmamış olan kişilerin anlaşılması gerektiğine dair bir tanıma yer verilmiştir.

Önceki Türk Ceza Kanunundaki memur tanımının doğurduğu sakıncaları aynen devam ettirecek nitelikte olan tanım, tasarı metninden çıkarılarak; memur kavramını da kapsayan kamu görevlisi tanımına yer verilmiştir. Yapılan yeni tanıma göre, kişinin kamu görevlisi sayılması için aranacak tek ölçüt, gördüğü işin bir kamusal faaliyet olmasıdır.

Bilindiği üzere, kamusal faaliyet, anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre verilmiş olan bir siyasal kararla, bir hizmetin kamu adına yürütülmesidir. Bu faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin maaş, ücret veya sair bir maddî karşılık alıp almamalarının, bu işi sürekli, süreli veya geçici olarak yapmalarının bir önemi bulunmamaktadır. Bu bakımdan, örneğin mesleklerinin icrası bağlamında avukat veya noterin kamu görevlisi olduğu hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Keza kişi, bilirkişilik, tercümanlık ve tanıklık faaliyetinin icrası kapsamında bir kamu görevlisidir. Askerlik görevi yapan kişiler de kamu görevlisidirler. Bu bakımdan örneğin bir suç olayına müdahil olan, bir tutuklu veya hükümlünün naklini gerçekleştiren jandarma subay veya erleri de, kamu görevlisidirler.

Buna karşılık, kamusal bir faaliyetin yürütülmesinin ihaleye dayalı olarak özel hukuk kişilerince üstlenilmesi durumunda, bu kişilerin kamu görevlisi sayılmayacağı açıktır.

36- Borçlunun kendi yedinde veya üçüncü şahısta olan taşınır mallarıyla taşınmazlarından ve alacak ve haklarından alacaklının ana faiz ve masraflar da dahil olmak üzere bütün alacaklarına yetecek miktarı haczolunur.

Borçlu yahut borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran şahıslar taşınır mal üzerinde üçüncü bir şahsın mülkiyet veya rehin hakkı gibi sınırlı bir ayni hakkının bulunması veya taşınır malın üçüncü şahıs tarafından haczedilmiş olması halinde bu hususu haciz yapan memura beyan etmek ve beyanının haciz tutanağına geçirilmesini talep etmek haczi yapan memur da borçluyu yahut borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran şahısları bu beyana davet etmek zorundadır. Bu tür mallar ile üçüncü şahıs tarafından ihtiyaten haciz veya istihkak iddia edilmiş bulunan malların haczi en sonraya bırakılır.

Ancak haczolunan taşınmaz artırmaya çıkarılmadan borçlu borcun itfasına yetecek taşınır mal veya vadesi gelmiş sağlam alacak gösterirse taşınmaz üzerinde haciz baki kalmak üzere önce gösterilen taşınır veya alacak da haczolunur.

Şu kadar ki bu suretle mahcuz kalan taşınmazın idare ve işletmesine ve hasılat ve menfaatlerine icra dairesi müdahale etmez. Hasılatı paraya çevirme masraflarını ve icabında muhafaza ve idare masraflarını tecavüz etmeyeceği muhakkak olan şeyler haczolunmaz. Haczi koyan memur borçlu ile alacaklının menfaatlerini mümkün olduğu kadar telif etmekle mükelleftir.

29

37- Haczolunan paraları banknotları hamiline ait senetleri poliçeler ve sair cirosu kabil senetler ile altın gümüş ve diğer kıymetli şeyleri icra dairesi muhafaza eder.

Diğer taşınır mallar masrafı peşinen alacaklıdan alınarak muhafaza altına alınır. Alacaklı muvafakat ederse istenildiği zaman verilmek şartıyla muvakkaten borçlu yedinde veya üçüncü şahıs nezdinde bırakılabilir. Üçüncü şahsın elinde bulunan taşınır mallar haczedildiğinde üçüncü şahsın kabulü halinde üçüncü şahsa yediemin olarak bırakılır. Mallar satış mahalline getirilmediği takdirde muhafaza altına alınabilir veya yediemin değişikliği yapılabilir.

Türkiyenin taraf olduğu uluslararası andlaşma hükümleri saklı kalmak kaydıyla yabancı devlet başkanı parlamento başkanı hükümet başkanı veya hükümet üyelerini taşıyan ulaşım araçları bu kişiler Türkiyede bulundukları sürece muhafaza altına alınamaz ve yediemine bırakılamaz.

İcra dairesi üçüncü bir şahsa rehnedilmiş olan malları da muhafaza altına alabilir. Ticari işletme rehni kapsamındaki taşınırlar ise icra dairesince satılmalarına karar verilmesinden sonra muhafaza altına alınabilir. Bu mallar paraya çevrilmediği takdirde geri verilir.

Haczedilen mallar Bakanlık tarafından yetki verilen gerçek veya tüzel kişilere ait lisanslı yediemin depolarında muhafaza edilir. Yetki verilen gerçek veya tüzel kişiler bu yetkilerini Bakanlığın onayıyla alt işleticilere aynı standartları sağlamak koşuluyla devredebilirler. Bu devir yetki verilen gerçek veya tüzel kişilerin sorumluluklarını ortadan kaldırmaz. Bu depoların yönetmelikte belirlenen nitelik ve şartlara uygunluğunun saptanması sonucunda işletme belgesi Bakanlık tarafından verilir.

38- Dava haksız eyleme dayalı maddi tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece davanın kabulüne karar verilmiş hüküm davalı tarafından temyiz edilmiştir. Dosya kapsamından davalı tarafından yapılan inşaat çalışmaları sırasında davacının bitişik taşınmazında oluşan çökmeler nedeniyle eski hale getirilmesi için istinat duvarı örülmesi ve değer kaybına yönelik maddi tazminat istemiyle dava açıldığı maddi tazminata ilişkin hüküm kurulduğu kararın temyiz edilmeksizin kesinleştiği maddi tazminat yönünden ilamlı icra takibine başlandığı anlaşılmaktadır.

Eldeki davada ise davacı ilk davada belirtilen nedenlerle taşınmazının zarara uğradığını istinat duvarı örülerek taşınmazının eski haline getirilmesine karar verilmesine rağmen hiçbir işlem yapılmadığını beyan ederek maddi tazminata hükmedilmesini istemiştir. Mahkemece her iki davanın müddeabihleri farklı olduğu gerekçesi ile kesin hüküm itirazı yerinde görülmemiş ve alınan bilirkişi raporunda belirtilen istinat duvarının maliyetine taleple bağlı kalınarak hükmedilmiştir.

Borçlu muayyen müddetlerde işe başlamaz veya bitirmez ve iş diğer bir kimse tarafından yapılabilecek şeylerden olur ve alacaklı da isterse yapılması için lazım gelen masraf icra memuru tarafından ehlivukufa takdir ettirilir. Bu masrafın ilerde hükme hacet kalmaksızın borçludan tahsil olunup kendisine verilmek üzere ifasına alacaklı muvafakat ederse alınıp hükmolunan iş yaptırılır. Muvafakat etmezse ayrıca hükme hacet kalmadan borçlunun kafi miktarda malı haciz ile paraya çevrilerek o iş yaptırılır.

Yukarıdaki düzenlemeye göre kesinleşen ilk ilam ile istinat duvarı yapılmasına karar verildikten sonra eldeki davada istemler ve yeniden istinat duvarı bedelinin tazminat olarak hükmedilmesi dikkate alındığında kesin hüküm şartlarının oluştuğu anlaşılmaktadır. İlk kararın kesinleşmesi ve eldeki dava tarihleri dikkate alındığında istinat duvarı yapılmasına ilişkin hüküm halen infaz edilebilir durumdadır. Şu durumda kesin hüküm nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekirken işin esasının incelenmesi doğru görülmemiş ve kararın bozulmasını gerektirmiştir.

39- Şikayetçi icra mahkemesine başvurusunda ihaleye konu taşınmazların kıymet takdirinin usulsüz tebliğ edildiğini belirterek şikayet yoluna başvurmuş, daha sonra kıymet takdirinin usulsüz tebliğ edildiğine dair aynı gerekçeyle ihalenin feshi davası açmış ve icra mahkemesince kıymet takdirinin usulsüz tebliğ edildiği gerekçesiyle ihalenin feshine karar verilmiştir.

İcra ve iflas Kanunu uyarınca kıymet takdirinin tebliğ edildiği ilgililer raporun tebliğinden itibaren yedi gün içinde raporu düzenleten icra dairesinin bulunduğu yerdeki icra mahkemesinde şikayette bulunabilirler.

Kıymet takdir raporu borçluya usulüne uygun tebliğ edilmediği ve takip dosyasında da borçlunun kıymet takdirine muttali olduğuna dair herhangi bir işlem bulunmadığı için, kıymet takdirinin düşük olduğuna ilişkin iddiaların ihalenin feshi davası sırasında mahkemece değerlendirilmesi, fesih nedeni olarak ileri sürülen kıymet takdirine ilişkin itirazların, konusunda uzman bilirkişi marifeti ile keşif yapılmak suretiyle incelenerek taşınmazların tespit edilecek değerinin, ihalede esas alınan muhammen bedellerin üzerinde olması halinde ihalenin feshine karar verilmesi, muhammen bedellerin altında olması halinde ise zarar unsuru oluşmayacağından ihalenin feshi isteminin reddine karar verilmesi gerekir.

Somut olayda, borçlu tarafından kıymet takdiri tebliğinin usulsüzlüğü ileri sürülmüş, ancak kıymet takdirinin yanlış tespit edildiğine ve düşük olduğuna dair bir iddiada bulunulmamıştır. İhalenin feshi nedeni olarak satış ilanı tebligatının usulsüzlüğü de ileri sürülmemiştir. İcra dosyasından satış ilanının borçluya bizzat tebliğ edildiği anlaşılmaktadır.

Belirtilen sebeplerle şikayetçinin kıymet takdirinin yanlış yapıldığına dair bir itirazı bulunmayıp sadece kıymet takdiri tebliğinin usulsüzlüğü ileri sürüldüğünden ihalenin feshi isteminin reddine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile ihalenin feshi talebinin kabulü yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.

40- Genel sağlık sigortalıları, prim ödemek veya aylıklarından kesinti yapılmak suretiyle sosyal güvenlik sistemine dahil olan iştirakçilerdir. Dava konusu kuralda belirlenenler ise sağlık yardımı yapılmak suretiyle genel sağlık sigortası sistemine dahil edilenlerdir. Genel sağlık sigortalıları, prim ödemek veya aylıklarından kesinti yapılmak suretiyle sosyal güvenlik sigortası sistemine katılmakta, bunun yanında müracaat ettikleri sağlık hizmeti sunucusunun yer aldığı basamağa, sağlık hizmeti sunucusunun resmi ve özel sağlık hizmeti sunucu olup olmamasına, bir önceki basamaktan sevkli olarak başvurup başvurmadıklarına bakılarak muayene, reçete ve ilaç katılım payları ödemektedirler. Bu düzenlemenin temel amacı, genel sağlık sigortalılarının sağlık koruma masrafları konusunda bilinçli hale gelmeleri ve gereksiz sağlık hizmeti kullanımının engellenmesidir.

Genel sağlık sigortalıları bakımından muayene, reçete ve ilaç katılım payı alınmak suretiyle uygulanan sağlık ekonomisi, kural kapsamındakiler bakımından sözleşmeli üniversite ve istisnai hallerde özel sağlık hizmeti sunucularına müracaat edebilme koşullarını belirleme yetkisinin idareye bırakılmasıyla sağlanmaya çalışılmaktadır. Dava konusu kural kapsamındakilerin gereksiz ve pahalı sağlık harcamalarını denetlemek ve sınırsız hasta talebi ile sağlık hizmeti sunumunu dengeleyebilmek amacıyla, sözleşmeli üniversite ve istisnai hallerde özel sağlık hizmeti sunucularına müracaat edebilme koşullarına ilişkin olarak idareye düzenleme yetkisi verildiği anlaşılmaktadır. Kanun koyucunun, sağlık hizmeti sunumu ile sosyal güvenlik sistemini ekonomik bakımdan sürdürülebilir kılmak amacıyla dava konusu kural kapsamındakilerin durumlarındaki özel koşulları gözetmek suretiyle ve sağlığa erişim haklarını engellememek koşuluyla çeşitli tedbirler alınabilmesini sağlamak amacıyla idareye düzenleme yetkisi vermesinde eşitlik ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Öte yandan, sağlık hizmeti talep edenlerin sağlığa erişim haklarının engellenmemesi amacıyla kanunun ilgili maddelerinde, prim ödeyip ödemediklerine, devletin sağlık yardımı yaptığı kesim içerisinde yer alıp almadıklarına bakılmaksızın sağlık hizmetlerinden hangi usul ve esaslar dahilinde yararlanacakları ayrıntılı bir biçimde gösterilmiştir. Dava konusu kuralla idareye tanınan sözleşmeli üniversite ve istisnai hallerde özel sağlık hizmeti sunucularına müracaat edebilme koşulları ile uygulamaya ilişkin usul ve esasları belirleme yetkisinin bu maddelerdeki ilke ve kurallar çerçevesinde kullanılacağı açıktır. Buna göre, dava konusu kural ile yasama yetkisinin devredildiğinden söz edilemez.

41- Hükümlülerin, mümkün olan her durumda ceza infaz kurumları dışında eğitime katılmasına izin verilmelidir. Eğitimin ceza infaz kurumları içerisinde verilmesi gereken hallerde, kurum dışından da destek alınmalıdır. Hükümlü ve tutukluların salıverilme sonrasında da eğitimlerine devam etmelerini sağlayacak tedbirler alınmalıdır. Hükümlü ve tutukluların uygun eğitim almalarını sağlayacak mali kaynak, alet, donanım ve öğretim personeli hazır bulundurulmalıdır.

Standartlar sistemi, ceza infaz kurumlarındaki eğitim ve iyileştirme çalışmalarının her kurum için nitelik ve sayısal olarak belirlenen esaslar çerçevesinde yapılmasını ve verimlilik esasına göre not verilerek takibini ifade eder. Eğitim öğretim çalışmaları ile sosyal kültürel ve sportif faaliyetler standartlar sistemi çerçevesinde Genel Müdürlük tarafından hazırlanarak kurumlara gönderilen eğitim haritası kapsamında yürütülecektir. Bu hizmet, eğitim ve öğretim servisi personeli ile bu konuda eğitime katılan personel tarafından verilecektir.

Eğitim ve öğretim servisi tarafından eğitim haritası doğrultusunda hazırlanan her döneme ilişkin planlamalar, bir önceki dönemin son haftasına kadar bitirilecektir.

Eğitim kurulunda değerlendirilen planın uygulamaya konulması halinde, eğitim öğretim çalışmaları ile sosyal kültürel ve sportif faaliyetlere ilişkin programın bir sureti eğitim çizelgesi ekinde Genel Müdürlüğe, birer sureti de bilgi sahibi olunması, uygulama aşamasında aksaklıklar olmaması ve desteklenmesi için bir önceki dönemin son haftasında birinci müdüre, ikinci müdürler ile güvenlik ve gözetim servisine gönderilecektir. Bir sureti de tüm infaz ve koruma memurları ile infaz ve koruma baş memurlarına duyurulması, personelin konuya duyarlı olması ve işleyişe katkıda bulunması amacıyla personel ilan panosuna asılacaktır. Tüm oda veya koğuşlara onaylanan programın birer sureti dağıtılarak hükümlü ve tutuklular planlamalardan haberdar edilecektir.

42- Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanununda kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibariyle kendisine dönem sonu borcunu ödemesi için ihtar çekilmiş veya haklarında icra takibi başlatılmış ya da kanunda belirtilen tarihe kadar temerrüde düşmüş olan kredi kartı borçlularının altmış gün içerisinde kredi veren kuruluşa yasada öngörüldüğü şekilde müracaat ederek borçlarını taksitle ödemek istediklerini beyan etmeleri halinde düzenlenecek ödeme planını imzalamaları ve ilk taksit tutarını peşin ödemeleri şartıyla son dönem borcu tamamen tahsil edilinceye kadar yıllık faiz oranı üzerinden hesaplanacak borç tutarını icra takip dava masraf ve harçları vekalet ücreti ile birlikte eşit taksitler halinde ödeme hakkına sahip olacağı düzenlenmiştir. Somut olayda, kredi kartı borçlusunun, yasada öngörüldüğü şekilde belirlenen sürede alacaklı bankaya başvurduğu ve bankaca anılan yasa doğrultusunda hesaplama yapılarak borçluya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda anılan yasanın ilgili maddesine göre iş bu geçici madde kapsamında yeniden yapılandırılan borçlarda borçlunun yapılandırma öncesi dönemde borca vaki itirazları ortadan kalkar. Ödeme planı uyarınca son taksit tutarının da vadesinde ödenmesi üzerine icra takibi sona erer hükmü dikkate alındığında ödeme planı uyarınca son taksit tutarının vadesinde ödenmesi üzerine icra takibi sona ereceğinden mahkemece bu husus bekletici mesele yapılarak son taksit tarihine kadar beklenmeli ve son taksit miktarının ödendiğinin belirlenmesi ile takibin sona erdiği yönünde sonuca varılmalıdır. Aynı madde gereğince bu dönemde taksitlerden herhangi birinin vadesinde ödenmemesi halinde bu madde ile sağlanan haklar ortadan kalkacağından bu kanunun anılan maddesinde belirtilen gecikme faizi üzerinden alacaklının itirazın kaldırılması isteminin esası hakkında karar verilmelidir.

43- Eldeki dava alacaklı tarafından borçlunun bu itirazının iptali istemiyle açılmış, davacı alacaklı vekili dava dilekçesinde özetle davalının idarelerinde sarf ettiği su bedeli borcunu faturada belirtilen son ödeme gününe kadar ödemediğinden tahsil için aleyhlerine yaptıkları icra takibine itiraz ettiğini ve takibin durduğunu davalının her ne kadar borca itiraz etmekte ise de bahse konu adreste fiilen bulunduğunun itirazında belirgin olduğu gibi davalı borçlunun idarelerine abone olduğunun ekte sunulan abone sözleşmesi örneğinden anlaşıldığını yönetmelik ve abone sözleşmesi hükümlerine göre su bedeli borcunu faturada belirtilen son ödeme gününe kadar ödemeyenlerden gecikilen her ay için yürürlükteki oranlarda gecikme cezası alınmakta olduğunu borç dökümünün icra dosyasında bulunduğunu bu nedenle asıl alacak icra takip tarihine kadar işlemiş gecikme cezası ve gecikme cezasının katma değer vergisi olmak üzere belirlenen toplam alacaklarına icra dosyasında davalı tarafından yapılan itirazın iptali ile asıl alacaklarına icra takip tarihinden tahsil tarihine kadar geçecek her ay için yürürlükteki oranlarda gecikme cezası ve bu cezaya katma değer vergisi ilavesiyle asıl alacağın yüzde kırkından aşağı olmamak üzere icra inkar tazminatına hükmedilmesini istemiştir.

44- Davalı takip borçlusu cevap dilekçesinde özetle davanın usul ve esas yönünden hukuka aykırı olduğunu öncelikle davanın zamanaşımı nedeniyle reddini ayrıca davada husumetin tarafına yöneltilemeyeceğini zira icra takibine ve itirazın iptali davasına konu olan borcun kendisine ait olmadığını bu borcun daha önce yöneticiliğini yaptığı apartmanın su borcu olduğunu bu nedenle husumetin apartman yönetimine ya da apartmanın kat malikleri kuruluna yöneltilmesi gerektiğini kendisinin sadece belirttiği tarihlerde apartman yöneticiliği yaptığını bu görevi sırasında daha önce tüm apartman için tek bir su saati bulunmakta iken her daireye ayrı bir su saati ve abonelik sistemine geçilmesini sağladığını hidrofor su aboneliğinin yapılması için ise apartman yönetimi idareye başvurduğunu abonelik sözleşmesini de apartman yönetimi adına yönetici sıfatıyla imzaladığını bu nedenle adına tahakkuk ettirilen dava konusu su borcunun kendisine ait olmadığını apartmana ait olduğunu ayrıca talep edilen faiz miktarı ve gecikme cezasının da fahiş olduğunu faiz oranının ise belli olmadığını delillerin tarafına tebliğ edilmediğini bu konudaki itirazlarını saklı tuttuğunu ifadeyle davanın zamanaşımından, husumetten ve esastan reddini savunmuş ve davacının yüzde kırktan aşağı olmamak üzere tazminata mahkum edilmesini istemiştir.

45- Yerel mahkemece davalının dosyaya sunduğu apartman yöneticisi imzalı belge kapsamına göre sözleşme tarihi itibarıyla abone sözleşmesinde yazılı abone adresindeki binanın yöneticisi olup abone sıfatıyla imzaladığı abonelik sözleşmesinin de bu binaya ait hidrofora ilişkin bulunduğu davacı vekilinin de mahkemeye sunmuş olduğu dilekçesinde bu hususu doğruladığı abonelik hidrofora ilişkin bulunduğundan davalının sözleşmeyi yönetici sıfatıyla imzalamış olduğunun kabulünün zorunlu olduğu takip tarihi itibariyle de davalının halen yönetici olmadığının anlaşıldığı gerekçesiyle davanın husumet nedeniyle reddine karar verilmiştir. Davacı vekilinin temyizi üzerine karar özel dairece dava konusu aboneliğin bulunduğu yerin apartmana ait hidrofor ile ilgili ise de sözleşmenin davacı idare ile davalının şahsi arasında yapıldığı sözleşmede davacının yönetici olduğu veya yönetim adına sözleşmeyi imzaladığına dair bir açıklık olmadığı bu durumda sözleşmenin iki taraf arasında olduğunun kabulü gerektiği davalının gelen faturalardan sorumlu olduğu ancak daha sonra ödediği miktarı ilgililere rücu edebileceği mahkemece davanın kabulü gerekirken yazılı şekilde reddine karar verilmesinin usul ve yasaya aykırı ve bozma nedeni olduğu gerekçesiyle hüküm bozulmuştur. Davacı vekili bozmaya uyulmasını, davalı vekili ise mahkemeye sunmuş olduğu dilekçesiyle direnme kararı verilmesini istemişler, davalı vekili aynı tarihli ayrı bir dilekçe ile de davanın apartman yönetimi ve apartman kat maliklerine ihbarını talep etmiştir.

46- Mahkemece bu taleple ilgili herhangi bir karar verilip herhangi bir işlem de yapılmamış önceki gerekçeleri tekrar yanında yönetmelik hükümlerine de dayanarak sözleşmede aboneliğin hidrofor aboneliği olduğunun açıkça yazıldığı hidrofor aboneliğinin konut aboneliği sayılmasının da mümkün olmadığı aboneliğin yönetim adına yapıldığının kabulünün zorunlu olduğu gerekçe gösterilerek önceki kararda direnilmiştir. Direnme kararını davacı vekili temyize getirmektedir. Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık husumet noktasında olup davaya dayanak alınan ve ana sayaçtan ayrılarak yeni oluşturulan hidrofor aboneliğine ilişkin su aboneliği sözleşmesinde sıfatı belirtilmeksizin ismen abone gösterilerek imzası bulunan ve o tarihte yönetici olduğu belirgin olan davalıya aleyhine yapılan takip ve açılan dava nedeniyle husumet yöneltilip yöneltilemeyeceğinin çözümü gerekmektedir. Öncelikle abonelik sözleşmesine ait dosya kapsamı maddi olgu ve taraflar arasında çekişmesiz olan yönlerin açıklanmasında yarar görülmüştür. İdarece düzenlenen takibe konu abonelik sözleşmesine ait dosya kapsamından aboneliğin ilk olarak tek sayaç aboneliği şeklinde apartman sahiplerince abone numarası ile başlatıldığı abone senedinde abone olarak bir başka kişinin ismi yer almakta iken o tarihteki apartman yöneticisi davalının müracaatı üzerine sayaç ayrımı ve ev bağlantı kütüğü başlıklı ve bu belgeye dayanılarak keşif ve iş raporu başlıklı belgelerin düzenlendiği bu belgeler kapsamından abone adı olmak üzere davacı idarece işlem tesisi ile ana saat yerinde kalmak kaydıyla ve ana saat hidroforda kaldı açıklamaları da yapılarak tüm daire ve dükkanlar için saat ilave edildiği ve ayrıca ana saat mukavelesi de yapıldığı anlaşılmaktadır.

47- Görüldüğü üzere davacı idare ile abonelik ilişkisi başlangıcı itibariyle tek sayaç aboneliği olarak apartman sahiplerince başlatılmış daha sonra davalı borçlunun yönetici olduğu dönemde sayaçların ayrılarak ana sayaç aboneliği ile dairelerin aboneliklerinin ayrı ayrı tesisi istenmiş hidrofor aboneliğine ilişkin uyuşmazlığa konu su aboneliği sözleşmesi de o dönemde yönetici olduğu belirgin olan davalı borçlu tarafından abone adı şeklinde açıklanmak apartman yönetimi adına olduğu açıklamasına ise yer verilmemek suretiyle imzalanmış güvence bedeli de abone no esas alınarak yatırılmıştır. Bu belgeler de göstermektedir ki takibe konu edilen alacağın dayanağını teşkil eden abonelik sözleşmesi belirtilen tarihli olmakla birlikte abonelik kaydının başlangıcı daha eskiye gitmekte ve temelinde abone numarası ve kodu apartmana ait bulunmaktadır. Belirtilen tarihli sözleşmenin düzenlenmesine dayanak teşkil eden işlemlerin tümü davacı idarece aynı dosya ve aynı abone numarası ile abone kodu üzerinden gerçekleştirilmiş olup davalının apartman yöneticiliği sıfatıyla hareket ettiği bizzat davacı idarece düzenlenen belgeler kapsamı ve yapılan işlemlerin niteliği ile belirgindir. Diğer taraftan uyuşmazlığa konu aynı tarihli su aboneliği sözleşmesindeki imzaya ve sözleşmenin varlığına bir itiraz yöneltilmediği gibi hidrofor aboneliği olduğu konusunda da sözleşme açık olup bu husus her iki tarafın da kabulündedir. Hatta yargılama aşamasında davacı vekili sunmuş olduğu dilekçesi ile aboneliğin hidrofor aboneliği olduğunu açıkça bildirmiştir. Ayrıca davalının abone sözleşmesi tarihinde yönetici olduğu takip ile dava tarihlerinde ve halen yönetici sıfatı taşımadığı da ibraz edilen belgelerden anlaşılmaktadır.

48- Öte yandan tarifeler yönetmeliğinin sayaçlar başlıklı on ikinci maddesinde birden fazla birimi olan binalarda her birime ayrı sayaç ile su verilmesi durumunda idare tarafından binanın iç donanımı dikkate alınarak her birime ayrı ayrı su verilecek şekilde işlem hazırlanır ve sayaçların konulacağı yer saptanır. Su depolu binalarda da aynı işlem yapılır ancak hidrofordan önce bir de ana sayaç konulacak yer saptanır. Abonelik işlemleri tamamlanarak abone sözleşmesi yapıldıktan sonra genel müdürlükçe sayaçlar bağlanarak abonelere su verilir. Yapılacak işlemlerin bedeli yürürlükteki tarifelere göre abonelerce ödenir denilmektedir. Belge kapsamlarından da anlaşılacağı üzere abone durumundaki apartmanda tek sayaç varken açıklanan yönetmelik hükümleri gereği işlem yapılarak hidrofor ile apartmandaki daire ve dükkanlar için sayaçlarının ayrılması yönetici sıfatıyla davalı yanca istenmiş ve aynı abonelik dosyası üzerinden bu ayırma işlemi yapılmıştır. Bunun sonucunda da hidrofor için yine aynı abonelik dosyası üzerinden davacı idare ile davalı arasında uyuşmazlığa konu su abone sözleşmesi düzenlenmiş ve bu sözleşme yönetici olduğu idarece düzenlenen abone dosyasında açık ve belirgin olan davalı yanca bu sıfat ayrıca belirtilmeksizin imzalanmıştır. Yeri gelmişken belirtmekte yarar vardır ki davalının gerek borca itirazı gerek eldeki davadaki savunması da öncelikle husumet yokluğuna dayandırılmış mahkemece sözleşme borçlu tarafından imzalanmışsa da aboneliğin cinsi nazara alındığında bu imzanın yönetici sıfatıyla atıldığının kabulü gerektiği gerekçesiyle bu savunma yerinde bulunarak davanın husumetten reddine karar verilmiş özel daire ise davacı vekilinin temyiz itirazlarını kabulle, sözleşmede yöneticilik sıfatı belirtilmediğinden davalının sözleşmede taraf olma sıfatıyla kişisel sorumluluğunu belirtmiş ayrıca yönetime rücu olanağının bulunduğuna da işaret etmiştir.

49- Hemen belirtilmelidir ki kural olarak tarafların özel hukuk alanında serbest iradeleriyle imzaladıkları abonelik sözleşmesi asıldır ve imza sahibi olan tarafları bağlayıcı niteliktedir. Yine abonelik sözleşmelerinde hizmet verenin tekliğine karşın hizmet alanların sayısının fazla olması mümkündür. Bu niteliklerinden dolayı abonelik sözleşmelerinde hizmet veren tarafın hizmet kapsamı dışında bir takım yükümlülükler altına sokulması elbette olanaklı değildir. Ne var ki somut olayda yukarıda içerikleri açıklanan belgelerden de anlaşıldığı üzere sözleşmenin tarafı ve hizmet veren durumundaki idarenin bizzat kendisi tarafından düzenlenen abonelik dosyası kapsamı abonenin gerçek kimliğinin apartman yönetimi olduğunu ve yine sözleşmenin kapsamı da açıkça aboneliğin hidrofora ait bulunduğunu başkaca bir araştırma yapmaya ihtiyaç göstermeksizin ortaya koymaktadır. urum böyle olunca icra takip talebinde borcun sebebi su bedeli olarak gösterilip dayanak olarak eklenen su aboneliği sözleşmesi açıkça apartmanın ortak kullanımına açık hidrofora ilişkin bulunduğundan abonelik dosya kapsamı da gözetildiğinde hizmet veren durumundaki alacaklı hidrofora ait aboneliğin apartman yönetimi adına olduğunu başkaca hiçbir araştırma yapmadan bilebilecek durumdadır. Davalının yönetici sıfatıyla ortak kullanıma konu hidrofor için yaptığı başvurunun idarece kişisel abonelik olarak kabul edileceğini öngörmesi ve bu nedenle sözleşmeye yönetici sıfatını da ekleyerek imza koymasını beklemek hayatın olağan akışına da uygun düşmemektedir. Somut olayın bu özelliği nedeniyle salt sözleşmede yönetici sıfatının kullanılmamış olması aboneliğin kişisel abonelik olarak ele alınmasını ve dolayısıyla borcun da sözleşmede sıfatı belirtilmeyen ancak idarece bu sıfatı malum bulunan davalının kişisel borcu olduğunu kabule yeterli bulunmamıştır. Davalı halen yönetici de olmadığından takibin ve eldeki davanın davalı eski yöneticiye yöneltilmesi de olanaklı değildir. Sonuç itibariyle davanın husumet nedeniyle reddine ilişkin mahkeme kararı usul ve yasaya uygun olup onanması gerekir.

50- Taraflar arasındaki menfi tespit davasından dolayı yapılan yargılama sonunda Tüketici Mahkemesince davanın kabulüne dair verilen kararın incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmesi üzerine davacılar ek kredi kartı hamili olduklarını kredi kartı borcu nedeni ile aleyhlerine icra takibi yapıldığını asıl kartın limitinin yüzde otuzundan sorumlu olduklarını ileri sürerek takip dosyası nedeniyle borçlu olmadıklarının tespitine karar verilmesini istemişlerdir. Davalı davanın reddini dilemiştir. Mahkemece davanın kabulüne ve davalıdan belirlenen meblağın davalıdan alınıp davacıya verilmesine dair verilen karar davalı temyizi üzerine dairemizce onanmış ve bu kez davalı karar düzeltme talebinde bulunmuştur. Yürürlüğe giren Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunun geçici dördüncü maddesinde kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibariyle kendisine dönem sonu borcunu ödemesi için ihtar çekilmiş veya haklarında icra takibi başlatılmış ya da kanunda belirtilen tarihe kadar temerrüde düşmüş olan kredi kartı borçlularının altmış gün içerisinde kredi veren kuruluşa yasada öngörüldüğü şekilde müracaat ederek borçlarını taksitle ödemek istediklerini beyan etmeleri halinde düzenlenecek ödeme planını imzalamaları ve ilk taksit miktarını peşin ödemeleri şartıyla son dönem borcu tamamen tahsil edilinceye kadar yıllık faiz oranı üzerinden hesaplanacak borç tutarını icra takip dava masraf ve harçları vekalet ücreti ile birlikte eşit taksitte ödeme hakkına sahip olacağı düzenlenmiştir.

51- Taraflar arasındaki alacak davasından dolayı yapılan yargılama sonunda mahkemenin görevsizliğine dair verilen kararın incelenmesinin davacı vekili tarafından istenilmesi üzerine yapılan incelemeye göre davacı davalı yüklenicinin yaptığı taşınmazda yükleniciye düşen daireyi satın aldığını tapu devrinin yapıldığını dairede eksik işler olduğunu kalitesiz malzeme kullanıldığını geç teslim edildiğini tespit yaptırdığını ileri sürerek sözleşmeye aykırı eksik ve kusurlu imalattan dolayı harcama bedeli ile kira kaybının faizi ile ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. Davalı mahkemenin görevli olmadığını savunarak davanın reddini dilemiştir. Mahkemece sözleşme tarihi itibariyle yapılmış bir konut bulunmadığı bu nedenle sözleşmenin konut satışını kapsamadığı kanundaki konut kavramının tapuda kayıtlı ve kat mülkiyetine geçilmeye elverişli ve taraflar arasındaki sözleşme tarihi itibariyle zeminde mevcut olan konut satışlarını kapsadığı eser sözleşmesinin incelenmesi gerektiğini bu nedenlerle görevli mahkemenin tüketici mahkemesi olmayıp genel mahkemelerin görevli olduğu gerekçesiyle dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar verilmiş hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir. Somut olayda davacının davalı tarafından yapılan inşaattan bir adet konutu satın almak için adi yazılı sözleşmeyi düzenledikleri ve tapunun devredildiği ihtilafsızdır. Konut alım ve satımına dair böyle bir hukuki ilişkinin anılan kanun kapsamında değerlendirilmesi için mutlaka yapılmış olan konutun veya kat mülkiyeti oluşturulmuş konutun alıma satıma konu olması söz konusu olmayıp böyle bir sonuç kanunun amacına aykırıdır.

52- Tarafların kanunda tanımı yapılan tüketici ve üretici sıfatlarını taşıması ve hukuki ihtilafın kanun kapsamında çözümlenebilecek nitelikte bulunması yeterlidir. Dava konusu ihtilaf değerlendirildiğinde taraflar arasındaki ilişkinin anılan kanun kapsamında bulunduğunda duraksama bulunmamalıdır. Mahkemece değinilen bu husus gözetilerek ve davaya bakmanın tüketici mahkemesinin görev alanında olduğu benimsenerek işin esasına girilip doğacak sonuca uygun bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır. Burada hemen belirtilmelidir ki tüketici ticari dağıtım zincirinin nihai halkasını oluşturur ekonominin nihai hedefi olan tüketicinin satıcı karşısında daha etkin olarak korunması gereği tüketici hukukunun temel düşüncesini oluşturmaktadır. Bu noktada tüketici üretilip piyasaya sürülen ve üretim sürecinin hiçbir aşamasında bilgi sahibi olmadığı ürün veya sunulan hizmeti satın aldığı bir ilişkide doğal olarak zayıf durumdadır. Kanun koyucunun iradesi tüketiciyi kanun kapsamında korumak olup üretim aşamasında bilgi sahibi olmadığı malları veya sunulan hizmetleri satın alan ve sözleşmede satıcıya karşı zayıf durumda olan tüketicinin sonradan bu mal veya hizmetlerin ayıplı çıkması sonucu doğan zararının tazmin edilmesini sağlamaktır. Bu açıklamalar çerçevesinde konut ve tatil amaçlı taşınmaz mallar az yukarıda sözü edilen kanun kapsamına alındığına göre tüketici hukuku hükümleri kapsamında korunması gerektiği açıktır. Bir başka deyişle yasa koyucunun iradesinin yüklenici tarafından inşaatı tamamlanmadan veya kat mülkiyeti oluşturulmadan satışa sunulmuş olan konutlar ve yazlıkları satın alan tüketicileri de kapsadığı kuşkusuzdur.

53- Düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü. Borçlular vekilinin icra mahkemesine başvurusunda borçlu şirket hakkında iflasın ertelenmesine ilişkin dava dosyasında verilen tedbir kararından sonra açılan takibin iptalini talep ettiği mahkemece istem kabul edilerek takibin iptaline karar verildiği anlaşılmıştır.

Mahkeme dosyasında görülen iflasın ertelenmesine ilişkin dava ile ilgili ara kararında borçlu şirket aleyhinde yapılan takipler de dahil olmak üzere açılmış ve açılacak tüm takiplerin durdurulmasına karar verildiği görülmektedir.

Alacaklı tarafından kambiyo senetlerine mahsus haciz yoluyla yapılan icra takibinin ihtiyati tedbir kararından sonra başlatılmış olması karşısında mahkemece yalnızca icra takiplerinin durdurulması ile sınırlı olarak tedbir kararı verildiğinden ve icra hakimi de mahkemenin vermiş olduğu bu kararı yorumlayamayacağından tedbir kararından sonra açılan takibin durdurulmasına karar verilmesi gerekirken takibin iptali yönünde hüküm tesisi isabetsiz olup hükmün bu nedenle bozulması gerekir ise de anılan yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını zorunlu kılmadığından kararın düzeltilerek onanması gerekmiştir.

Alacaklının temyiz itirazlarının kısmen kabulü ile ilgili mahkeme kararının hüküm bölümünün birinci bendinde yer alan iptaline sözcüğünün silinerek karar metninden çıkartılmasına yerine durdurulmasına sözcüğünün yazılmasına kararın düzeltilmiş bu şekliyle onanmasına mahkeme kararı düzeltilerek onandığından harç alınmasına yer olmadığına ilamın tebliğinden itibaren on gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.

54- Orman yönetimi ile taşınmazın önceki maliki arasında kurulan söz konusu hükmün yörede anılan kanun hükümlerine göre yapılan orman kadastro sınırlarının uygulanmasına ilişkin olduğu açıktır. İlgili kanun hükümlerine göre istisnalar dışında gerçek ve tüzel kişiliklere ait tüm ormanlar hiçbir işleme gerek kalmadan devletleştirilmiştir. Yörede ilk olarak yapılan orman kadastro çalışmasından sonra ilgili kanun hükümleri göz önüne alınarak orman kadastro çalışması yapılmıştır. Ancak bu çalışmanın kesinleşip kesinleşmediği belli değildir. Daha sonra yapılan orman kadastrosu uygulaması ve orman kanununun ikinci maddesinin ilgili fıkrasının uygulanmasına ilişkin çalışmanın ilan edilerek itirazsız kesinleştiği ve çekişmeli taşınmazın kesinleşen orman sınırının içinde kaldığı usulüne uygun olarak yapılacak uygulama sonucunda saptandığında söz konusu kadastro mahkemesi kararının kesin hüküm oluşturduğu düşünülemez. Çünkü orman kanununun yedinci maddesi ve resmi gazetede yayınlanan orman kadastro yönetmeliğinin ilgili maddesi gereğince anılan kanun hükümleri gözetilerek bu kanun ile devletleştirme kapsamındaki ormanların kadastrosu her zaman yapılabilir. Ayrıca dosya içinde bulunan orman tahdit haritası ile orman kadastro çalışması uygulama haritası arasında açı ve mesafe olarak orman tahdit noktalarının konulduğu yerler arasında farklılık olduğu anlaşılmaktadır. Orman tahdit harita ve tutanaklarının uygulanması bu hali ile yetersiz olduğu gibi dosya kapsamından bu yerde daha sonra yapılan orman kadastro çalışması ile uygulama ve kanunun ikinci maddesinin ilgili fıkrasının uygulamasının kesinleşip kesinleşmediği anlaşılamamaktadır. Bu yerde daha sonra yapılan orman kadastro çalışması kesinleşmemiş ise ortada kanun hükümleri göz önünde bulundurularak yapılan ve kesinleşen bir orman kadastrosunun varlığından söz edilemez.

55- Çekişmeli taşınmazın öncesi itibariyle yasa karşısında orman sayılan yerlerden olup olmadığını memleket haritası hava fotoğrafı ve amenajman planının uygulanması sonucu anlaşılacaktır. Önceki yasa sadece devlet ormanlarının kadastrosunun yapılmasını öngörmüş daha sonra yürürlüğe giren yasanın birinci maddesiyle tüm özel ormanlar hiçbir bildirime gerek olmadan devletleştirilmiş olduğundan bu durumda sonraki yasanın yürürlüğünden önce orman kadastrosu yapılmışsa o yerdeki taşınmazın orman olup olmadığı sadece orman kadastro haritası ve tutanakları uygulanması sonucu belirlenemez. Somut olayda yapılan orman kadastro çalışmasının ilan edilip kesinleştiğinin belirlenmesi halinde uyuşmazlık kesinleşen orman tahdit harita ve tutanaklarının uygulanması ile çözümlenebilir. Bu nedenle mahkemece öncelikle yapılan orman kadastro çalışmasının askı ilan tutanağı orman işletme müdürlüğünden istenmeli askı ilanını yapılıp kesinleştiğinin anlaşılması halinde önceki bilirkişiler dışında serbest orman mühendisleri arasında seçilecek üç uzman orman yüksek mühendisi ve bir fen elemanı aracılığıyla yeniden yapılacak keşifte tutanaklarda bahsi geçen sabit mevki ve yer adları konusunda yerel bilirkişi ifadelerinden yararlanılarak ilk orman kadastrosu yeni orman kadastrosu aplikasyon ve Orman Kanununun ikinci maddesinin uygulamasına ilişkin tutanak ve haritalar ile arazi kadastro paftası Orman Kanununa göre orman kadastrosu ve aynı yasanın ikinci maddesinin uygulaması hakkındaki yönetmelik ve bu yönetmeliğin elli dördüncü maddesi gereğince çıkarılan teknik talimatta tarif edilen yöntemle değişik açı ve mesafelerdeki en az altı yedi adet orman sınır noktalarını gösterecek şekilde çekişmeli taşınmaza geniş çevresi ile birlikte sağlıklı biçimde uygulanmalı zeminde bulunmayan orman sınır noktaları bulunanlardan hareketle tutanak ve haritalardaki açı ve mesafelere göre bir bir bulunup zeminde işaretlenmeli ve buna göre çekişmeli taşınmazın tahdit hattına göre konumu duraksamaya yer vermeyecek biçimde saptanmalı bilirkişilere uygulamayı detaylı olarak gösteren ayrı renk ve kalemlerle işaretli orman tahdit hattı ile irtibatlı kadastro ve orman tahdit haritaları ölçekleri eşitlenip birbiri üzerine uygulanarak müşterek kroki düzenlettirilmelidir.

56- Sanık tüm aşamalardaki savunmalarında ve aile mahkemesinde verdiği dilekçelerinde aynı konuları dile getirmekte maktülün kendisine ve ailesine hakaretler ettiğini evi sık sık terk ettiğini bu yüzden kavga ettiklerini aile mahkemelerince verilen koruma kararları nedeniyle evden ayrı yaşadığını, maktulün evden uzaklaştırma kararlarını kendisine karşı koz olarak kullandığını kendisinden boşanmak istemediğini bu yüzden mağdur olduğunu savunmaktadır. Yukarıda sayılan ve maktul hakkında açılan davalar ile boşanma dosyasındaki sanık dilekçeleri sanığın savunmasını doğrular mahiyettedir. Ayrıca deliller kısmında sayılan ve sadece sanık hakkında görülen sulh ceza mahkemelerinin dosyalarında olayların görgü tanığı yoktur. Genellikle maktul eşin beyanlarına ve doktor raporlarına dayanılarak sanık hakkında davalar açılmış ve mahkumiyet kararları verilmiştir. Ancak çıkan kavgalarda ilk haksız hareketin kimden geldiği yine maktulün haksız bir hareketinin olup olmadığı kesin olarak tespit edilememektedir. Ortaya çıkan bu şüpheli durumların da sanık lehine yorumlanması gerekmektedir. Yine günlük yaşamda meydana gelen buna benzer aile içi ayrılık ve boşanma nedenlerine dayalı eşe karşı öldürme ve yaralama olaylarında genellikle kadın olan eşin boşanmak ve ayrılmak istemesi kocanın ise aksine eşinden ayrılmak istememesi nedeniyle öldürme ve yaralama eylemlerine rastlanırken dava konusu olayda ise bu durumun tam aksine sanık ısrarla boşanmak isterken maktul eşin buna karşı koyması ve bazı ceza dosyalarında sanıktan şikayetçi olmaması dikkat çekicidir.

57- Yerleşmiş yargısal kararlarda kabul edildiği üzere gerek fail gerekse mağdurun karşılıklı haksız davranışlarda bulunması halinde tahrik uygulamasında kural olarak haksız bir eylem ile mağduru tahrik eden fail karşılaştığı tepkiden dolayı tahrik altında kaldığını ileri süremez. Ancak maruz kaldığı tepki kendi gerçekleştirdiği eylemle karşılaştırıldığında aşırı bir hal almışsa başka bir deyişle tepkide açık bir oransızlık varsa bu tepkinin artık başlı başına haksız bir nitelik alması nedeniyle fail bakımından haksız tahrik oluşturduğu kabul edilmelidir. Karşılıklı tahrik oluşturan eylemlerin varlığı halinde fail ve mağdurun her birinin diğeri yönünden tahrik oluşturan bu haksız davranışları birbirlerine oranla değerlendirilmeli öncelik sonralık durumları ile birbirlerine etki tepki biçiminde gelişip gelişmediği göz önünde tutulmalı ulaştıkları boyutlar vahamet düzeyleri etkileri ve dereceleri gibi hususlar dikkate alınmalı buna göre etki tepki arasında denge bulunup bulunmadığı gözetilerek failin başlangıçtaki haksız davranışına gösterilen tepkide aşırılık ve açık bir oransızlık saptanması halinde failin haksız tahrik hükümlerinden yararlandırılması yoluna gidilmelidir.

58- Maddenin birinci fıkrası yürürlükteki maddenin ikinci fıkrasını karşılamaktadır. Bu fıkraya eşlerin boşanma hâlinde ölüme bağlı tasarruflardan doğan hakları da kaybetmesi yapılan ölüme bağlı tasarrufta bunun aksinin kararlaştırılmamış olması şartına bağlanmıştır. Maddenin ikinci fıkrasında boşanma davası devam ederken davacı eşin ölümü hâlinde davalının buna rağmen mirasçı olabilmesi belli koşullar altında engellenmektedir. Buna göre ölen davacının mirasçılarından herhangi birisinin davayı devam ettirmesi ve davalının kusurlu olduğunun sabit olması hâlinde, davalı eş, birinci fıkra hükmünde olduğu gibi davacıya mirasçı olamayacaktır. Davacı eşin ölümü hâlinde evlilik kendiliğinden son bulur. Bu nedenle davacının ölümüne rağmen mirasçılardan birinin devam ettirdiği bu dava eşlerin boşanmasına yönelik olmayacak devam edilen davada boşanmada davalının kusurlu olup olmadığı karara bağlanacaktır. Bir başka ifadeyle bu durumda devam edilen dava boşanmada hangi eşin kusurlu olduğunun saptanmasına yönelik olacaktır. Bu durum özellikle zina hayata kast pek kötü davranış haysiyetsiz hayat sürme sebeplerinden biriyle açılan boşanma davasında davacının ölümü hâlinde bu eylemlerde bulunan kusurlu davalı eşin buna rağmen mirasçı olabilmesi konusunda haksız ve adaletsiz sonuçların doğmasına da neden olabilecektir, İşte bu haksız durumların önlenmesi amacıyla maddenin ikinci fıkrası kaleme alınmıştır.

59- Taraflar arasındaki itirazın iptali davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kısmen kabulüne kısmen reddine yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca kanun yararına bozma talep edilmesi üzerine dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü. Dava kaynağını kanunun onuncu maddesinden alan her çek yaprağı için muhatap bankanın sorumlu olduğu miktar için girişilen icra takibine yönelik itirazın iptali ve icra inkar tazminatı istemine ilişkindir. Davalı banka vekili davanın reddi ile tazminatın davacıdan tahsili gerektiğini savunmuştur. Mahkemece yapılan yargılama toplanan deliller neticesinde davanın kısmen kabulüne dava değeri itibariyle kesin olarak karar verilmiş Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca kanun yararına bozma talep edilmiştir. Dava konusu çekin ibraz tarihinde yürürlükte olan anılan kanunun altıncı maddesi uyarınca takas odaları aracılığıyla ibraz edilen çeklerde aynı kanunun onuncu maddesindeki miktarlar ödenmez. Dava konusu çekin muhatap bankadan başka bankalara ibraz edildiği anlaşıldığından anılan yasanın altıncı maddesi uyarınca bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru değildir. Bu nedenlerle kanun yararına bozma talebinin kabulü ile hükmün bozulmasına karar verilmesi gerekmiştir. Yukarıda açıklanan nedenlerle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kanun yararına bozma talebinin kabulü ile hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere kanun yararına bozulmasına, kararın bir örneğinin resmî gazetede yayımlanmak üzere Adalet Bakanlığına gönderilmesine oy birliği ile karar verildi.

60- Düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü. Borçlu şirket vekili icra mahkemesine başvurusunda müvekkili hakkında iflas erteleme tedbir kararı verilmiş olduğundan bahisle takibinin iptalini talep etmiş mahkemece istem kabul edilerek takibin iptaline karar verilmiştir.

Kural olarak haksız dava açan veya haksız olarak aleyhine dava açılmasına sebebiyet veren kişi bütün yargılama giderlerinden sorumlu olacaktır. Ancak kusuru olmaksızın aleyhine dava açılan ve yine aleyhine hüküm verilen tarafın yargılama giderlerinden sorumlu tutulması doğru değildir.

Davada haklı çıkan tarafın davasını vekille takip etmesi durumunda lehine hükmedilen tutar olan vekalet ücreti de bir tür yargılama gideridir ve sorumlusu yukarıda açıklanan kurala göre belirlenecektir.

Somut olayda her ne kadar takip alacaklı tarafından bu tedbir kararından sonra başlatılmış ise de tedbir kararının alacaklıya tebliğ edildiği veya takipten önce tedbir kararının varlığından haberdar olduğu yönünde belge sunulmamıştır. Bu durumda icra takibinin tedbir kararı içeriğine aykırılığı sonucunun oluşmasında alacaklıya atfedilebilecek bir kusur bulunmamaktadır.

O halde mahkemece haksız olarak aleyhine şikayet yoluna başvurulmasına sebebiyet vermeyen alacaklı aleyhine yargılama gideri ve vekalet ücretine hükmedilmesi isabetsiz olup kararın bu nedenle bozulması gerekir ise de söz konusu yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden kararın düzeltilerek onanmasına karar verilmiştir.

61- Alacaklı tarafından borçlu hakkında bonoya dayalı olarak kambiyo senetlerine özgü haciz yolu ile başlatılan icra takibine karşı borçlu icra mahkemesine başvurusunda kambiyo vasfına ilişkin şikayeti ile beraber takibin kesinleşmesinden önceki devreye ilişkin zamanaşımı itirazında bulunarak takibin iptalini talep etmiştir.

Mahkemece vadeden sonra yapılan cironun alacağın temliki hükmünde olduğu ve yazılı şekilde yapılması gerektiği gerekçesi ile kambiyo vasfına yönelik şikayetin ve başka bir alacaklı tarafından takip dayanağı bono hakkında daha evvelden yapılan takibin takip alacaklısının başlattığı takip yönünden zamanaşımını kesmeyeceği gerekçesi ile de zamanaşımı itirazının kabulü ile takibin iptaline karar verilmiştir.

Vadeden sonraki ciroyu düzenleyen ilgili yasa maddesine göre vadenin geçmesinden sonra yapılan ciro vadeden önce yapılan bir cironun hükümlerini doğurur ancak ödenmeme protestosundan veya bu protestonun düzenlenmesi için öngörülmüş sürenin geçmesinden sonra yapılan ciro sadece alacağın temliki hükümlerini doğurur. Buna göre bononun vadeden sonra ciro edilmesi mümkün olup böyle bir ciro senedin kambiyo vasfını ve alacaklının takip hakkını etkilemez.

Bu durumda mahkemenin borçlunun kambiyo vasfına ilişkin şikayetinin kabulüne ilişkin gerekçesi yerinde değil ise de mahkemece borçlunun zamanaşımı itirazının kabul edilmesi nedeniyle bu husus sonuca etkili olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.

62- Düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü.

Alacaklı tarafından tarımsal kredi sözleşmesine dayalı genel haciz yoluyla başlatılan ilamsız takibe karşı borçlunun kredi sözleşmesindeki imzaya itiraz ettiği alacaklının itirazın kaldırılması istemi ile icra mahkemesine başvurduğu mahkemece imza incelemesi sonucunda davanın reddine ve alacaklı aleyhine tazminata hükmedildiği anlaşılmaktadır.

Yasaya göre borçluya süresi içerisinde gönderilen hesap özetinin muhtevasına alındığından itibaren bir ay içinde itiraz etme hakkı tanınmıştır. Somut olayda borçluya hesap özeti tebliğ edilmiş ve alacaklı banka tarafından itiraz süresi olan bir aylık süre beklenmeden takibe geçildiği anlaşılmış olup bu nedenle istemin reddine karar vermek gerekirken yerinde olmayan gerekçe ile ve işin esası incelenerek sonuca gidilmesi doğru olmayıp mahkeme kararının bu sebeple bozulması gerekir ise de sonuç itibarıyla mahkemece istem reddedildiğinden sonucu doğru olan mahkeme kararının bu gerekçe ile onanması gerekmiştir.

Ancak bu durumda ilgili mevzuat gereğince talebin esasa ilişkin nedenlerle reddi şeklindeki koşul oluşmayacağından alacaklının tazminatla sorumlu tutulması isabetsiz olup hükmün bu nedenle bozulması gerekir ise de anılan yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını zorunlu kılmadığından kararın düzeltilerek onanması gerekmiştir.

63- Alacaklı tarafından borçlu hakkında başlatılan bonoya dayalı kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile icra takibinde borçlu icra mahkemesine başvurusunda takip dayanağı bonodaki imzanın borçluya ait olmadığını ileri sürerek takibin durdurulmasını talep etmiş mahkemece itirazın kabulü ile takibin durdurulmasına ve alacaklı aleyhine asıl alacağın yarısı oranında tazminata hükmedilmiştir.

Her nekadar borçlunun icra mahkemesine başvurusu takip dayanağı bonodaki imzanın borçluya ait olmadığı yönünde ise de alacaklı cevap dilekçesinde bononun alacaklı tarafından borçlunun alacaklıya verdiği vekalet kapsamında borçlu adına vekaleten keşide edildiğini belirtmiş olduğundan başvurunun borca itiraz olarak kabulü gerekir.

Mevzuatta borçlunun borca itirazının icra mahkemesince esasa ilişkin nedenlerle kabulü halinde kötüniyeti veya ağır kusuru bulunan alacaklının takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere tazminata mahkum edileceği belirlenmiş olup anılan maddede bu halde para cezası verileceğine dair hüküm bulunmadığından mahkemece para cezasına hükmolunması isabetsiz olup kararın bu nedenle bozulması gerekir ise de anılan yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını zorunlu kılmadığından kararın düzeltilerek onanması gerekmiştir.

Alacaklının temyiz itirazlarının kısmen kabulü ile kararının hüküm bölümünde yer alan para cezasına ilişkin kısmın karar metninden tamamen çıkarılmasına kararın düzeltilmiş bu şekliyle onanmasına mahkeme kararı düzeltilerek onandığından harç alınmasına yer olmadığına ilamın tebliğinden itibaren on gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.

64- Açıklanan ciro sıralamasına göre borçluya karşı müracaat sorumlusu durumunda olan alacaklının çeki geriye ciro yoluyla alması ve başkalarına ciro etmesi mümkün ise de bu şekilde çeki ciro yolu ile devraldıktan sonra kendisinin sorumlu olduğu kimselere müracaat borçlusu olarak başvurması mümkün değildir. Zira geriye ciro yoluyla çeki devralan ciranta çeki devretmeden önceki durumuna döner ve bu şekilde kimlere başvurma hakkı varsa ancak onlara karşı takip yapma imkanına kavuşur.

O halde mahkemece muteriz borçlu hakkındaki takibin resen iptaline karar verilmesi gerekirken imza itirazının kabulü ile borçlu aleyhine başlatılan takibin durdurulmasına karar verilmesi belirtilen nedenle doğru bulunmamış ise de inceleme konusu karar alacaklı tarafından temyiz edildiğinden aleyhe bozma yasağı ilkesi gereğince bu husus bozma nedeni yapılmamıştır.

Ancak mahkemece öncelikle alacaklının kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takip hakkının bulunmaması nedeniyle takibin iptaline karar verilmesi gerektiğinden ve yasanın ilgili hükmünde tazminata ve para cezasına ilişkin düzenleme öngörülmediğinden alacaklı aleyhine tazminata ve para cezasına hükmedilmesi isabetsiz ve bozmayı gerektirir ise de bu yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılama yapılmasını zorunlu kılmadığından hükmün düzeltilerek onanması gerekmiştir.

Temyiz itirazlarının kabulü ile mahkeme kararının hüküm kısmının tazminat ve para cezası ile ilgili ikinci ve üçüncü fıkralarının karar metninden çıkarılmasına kararın düzeltilmiş bu şekliyle onanmasına mahkeme kararı düzeltilerek onandığından harç alınmasına yer olmadığına oybirliğiyle karar verildi.

65- İcra mahkemesi önüne gelen itiraz ve şikayetleri İcra ve İflas Kanununda düzenlenen özel usul kurallarını uygulayarak takip hukuku bakımından kesin hükme bağladığından anılan mahkemenin kararları kural olarak maddi anlamda kesin hüküm niteliği taşımaz. Bu nedenle borca veya imzaya itirazın incelenmesi sırasında sahtelik iddiasına dayalı olarak genel mahkemelerde açılan davaları bekletici mesele yapamayacağı gibi takibin durdurulmasına da karar veremez. Sadece itirazın esası hakkındaki kararına kadar icra takibinin muvakkaten durdurulmasına karar verebilir. İcra mahkemesince takibe konu alacakla ilgili bir karar verilmiş olması aynı alacak hakkında genel mahkemelerde dava açılmasına engel oluşturmaz.

Borçlunun sahtelik nedenine dayalı olarak açtığı menfi tespit davasında mahkemeden alınacak ihtiyati tedbir kararı ile icra takibi durdurulabilir. Sahtelik nedeniyle açılan menfi tespit davası gibi Cumhuriyet savcılığına aynı nedenle yapılan şikayet ve ceza mahkemesinde açılan dava da kendiliğinden icra takibini durdurmaz ve bekletici mesele yapılamaz. Ancak Cumhuriyet savcılığı veya ceza mahkemesince tedbir kararı verilirse icra takibi durdurulabilir.

Takibin kesinleşmesi öncesi veya sonrasında takibe konu senedin sahteliğinin iddia edilmesi Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili maddesi uyarınca takibin durdurulması sonucunu doğurmaz. Anılan hüküm genel mahkemelerde açılan davalarla ilgili olarak senedin hiçbir işleme esas alınamayacağını başka bir anlatımla delil olarak kullanılamayacağını öngörmekte olup icra takibine etkisi yoktur.

Somut olayda borçlunun iddiası borca ve imzaya itiraz niteliğinde olup icra mahkemesi bu itirazı incelemekle görevlidir. Mahkemece borçlunun itirazının esasının incelenerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken sahtelik iddiasına dayalı olarak genel mahkemelerden bir karar alınıncaya kadar takibe devam edilemeyeceğinden bahisle Hukuk Muhakemeleri Kanununun ilgili maddesi uyarınca icra takibinin durdurulması yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.

66- Alacaklı tarafından borçlu aleyhinde faturaya dayalı olarak genel haciz yolu ile icra takibine başlandığı, borçlunun yasal sürede yetkiye ve borcun belirtilen bir kısmına itiraz etmesi üzerine takibin durdurulduğu, alacaklının itirazın kaldırılması istemi ile icra mahkemesine başvurduğu, mahkemece itirazın kaldırılmasına ve tazminata karar verildiği görülmektedir.

İcra ve İflas Kanunu ilgili maddesi gereğince, talebine itiraz edilen alacaklının takibi, imzası ikrar veya noterlikçe tasdik edilen borç ikrarını içeren bir senede yahut resmi dairelerin veya yetkili makamların yetkileri dahilinde ve usulüne göre verdikleri bir makbuz veya belgeye müstenit ise, alacaklı itirazın kaldırılmasını isteyebilir.

Somut olayda, alacaklının faturaya dayalı olarak genel haciz yolu ile takip yaptığı anlaşılmaktadır. Fatura yazılı mücerret borç ikrarını içeren belge niteliğinde değildir. Anılan belgeye istinaden itirazın kaldırılması istenemez ise de, borçlu itirazında takip konusu alacağın belirtilen bir kısmını kabul etmiştir. Kabul edilen miktar yönünden alacaklının alacağını İcra ve İflas Kanunu ilgili maddesinde belirtilen belgelerle kanıtlama yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Bu durumda mahkemece borçlunun itiraz dilekçesinde kabul ettiği miktarla sınırlı olarak itirazın kaldırılması isteminin kabulüne, kabul edilmeyen ve öngörülen belge ile de kanıtlanamayan alacağa yönelik talebin ise reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde istemin tümden kabulü yönünde hüküm tesisi isabetsiz olup, bozmayı gerektirmiştir.

67- Anayasamızda da güvence altına alınan ceza sorumluluğunun kişiselliği kuralının gereği olarak sadece gerçek kişiler hakkında ceza yaptırımına hükmedilebilir. Ancak bu ilke, işlenen suç dolayısıyla özel hukuk tüzel kişileri hakkında güvenlik tedbiri niteliğinde yaptırımlara hükmedilmesine engel değildir.

Bu nedenle maddede, özel hukuk tüzel kişileri hakkında hükmedilebilecek güvenlik tedbirlerinin tür ve koşulları düzenlenmiştir.

Maddede öngörülen ilk güvenlik tedbiri, faaliyet izninin iptalidir. Bunun için ilk koşul özel hukuk tüzel kişisine, belirli bir faaliyette bulunabilmesine ilişkin bir kamu kurumunca verilen bir iznin varlığıdır. İkinci koşul ise, bu iznin sağladığı yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına kasıtlı bir suç işlenmesidir. Dikkat edilmelidir ki, burada söz konusu olan suç, tüzel kişi yararına işlenmiş herhangi bir suç değildir. İşlenen suçla, verilen iznin kullanılması arasında nedensellik bağı olmalıdır. Ayrıca, özel hukuk tüzel kişisinin organ veya temsilcilerinin bu suçun işlenmesine iştirak etmeleri gerekir.

Örneğin uyuşturucu veya uyarıcı madde ticaretinden elde edilen gelirlere meşruiyet görüntüsü kazandırmak için bir döviz bürosunun kullanılması halinde, bu döviz bürosunu işleten özel hukuk tüzel kişisinin, döviz bürosu işletmek için aldığı izin iptal edilecektir. Yine, ilaç üretmek için izin alınmış olan bir laboratuvarda uyuşturucu veya uyarıcı madde üretimi yapılması durumunda da, aynı sonuç doğacaktır.

Özel hukuk tüzel kişileri bakımından öngörülen ikinci güvenlik tedbiri ise müsaderedir. Buna göre, tüzel kişi yararına işlendiği belirlenen suç bakımından, müsadere hükümlerindeki koşullar da gerçekleşmiş ise, o suçla bağlantılı olan eşya ve maddi çıkarların müsaderesine hükmedilecektir. Bu halde iyi niyetli üçüncü kişilerin hakları korunacaktır.

Özel hukuk tüzel kişileri ile ilgili güvenlik tedbirlerinin uygulanmasında, işlenen suç dikkate alındığında, çok ağır sonuçlar doğabilir. Örneğin çok sayıda kişi işsiz kalabilir veya iyi niyetli üçüncü kişiler bakımından telafisi güç kayıplar meydana gelebilir. İşte bu gibi hallerde mahkeme maddedeki orantılılık ilkesine dayanarak bu güvenlik tedbirlerine hükmetmeyebilecektir.

Özel hukuk tüzel kişileri hakkında uygulanacak güvenlik tedbirlerine, her suç bakımından değil, kanunda özel olarak belirtilen hallerde hükmedilebilecektir.

68- Takip talebinde istenen faiz oranının cinsinin belirtilmesi ya da istenen faiz oranının o tarihte uygulanan yasal veya ticari faiz oranlarından birine denk gelmesi durumunda o cins faiz oranının istendiğinin kabulü gerekeceğinden ödeme emrine yasal sürede itiraz edilmemiş olsa bile faizin istenen faiz türüne göre ve değişen oranlarda hesaplanması gerekir. Ancak takipte talep edilen ve itiraz edilmeyerek kesinleşen işleyecek faizin türünün gösterilmemesi ve oranının yasal ya da ticari faiz oranlarından birine denk gelmemesi halinde aynı sonuca varılamaz. Bu durumda itiraz edilmeyerek kesinleşen oran üzerinden faizin hesaplanması gerekir.

Somut olayda takip talebinde yürütülmesi istenen işleyecek faiz oranının avans faiz oranına denk geldiği bu durumda talep edilen faiz oranı belirtilen faiz oranlarına uygun olduğundan alacaklının da takipten sonrası için avans faiz oranının uygulanmasını istediği sonucuna varılabilir. Dolayısıyla takip tarihinden sonraki dönem için işlemiş faizin belirlenmesinde değişen oranlarda avans faiz oranlarına göre hesaplama yapılması gereklidir.

O halde mahkemece yukarıda belirtilen kurallar göz önünde bulundurularak konusunda uzman ehil bir bilirkişiye dosya tevdii olunarak Yargıtay denetimine elverişli rapor alınmak suretiyle icra müdürlüğünce yaptırılan hesaplamanın doğruluğu da denetlenerek yanlış olduğunun belirlenmesi halinde İcra ve İflas Kanununun ilgili maddesi gereğince hesap tablosunun düzeltilmesine karar verilmesi gerekirken uyuşmazlığa çözüm getirmeyecek şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.

69- Alacaklı tarafından bonoya dayalı olarak kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile başlatılan takipte icra kefili icra mahkemesine başvurarak asıl borçlu olan oğlunun hapisten kurtulacağı vaadiyle kendisine icra kefaleti icra emri tebligatı emekli maaşının haczedilmesine ilişkin muvafakat yazısı ve icra emrine itiraz hakkından feragat ettiği hususunda belgeler imzalatıldığını ileri sürerek tüm bu işlemlerin iptali ile emekli maaşına konulan haczin kaldırılmasını ve yapılan kesintilerin iadesini talep etmiş mahkemece şikayetin reddine karar verilmiştir.

Türk Borçlar Kanununa göre kefalet sözleşmesi yazılı şekilde yapılmadıkça ve kefilin sorumlu olacağı azami miktar ile kefalet tarihi belirtilmedikçe geçerli olmaz. Kefilin sorumlu olduğu azami miktarı kefalet tarihini ve müteselsil kefil olması durumunda bu sıfatla veya bu anlama gelen herhangi bir ifadeyle yükümlülük altına girdiğini kefalet sözleşmesinde kendi el yazısı ile belirtmesi şarttır.

Şikayetçi icra kefilliğinin iptali isteminde bulunmuş ise de bu hususun incelenmesinin genel mahkemede yargılamayı gerektirdiği ve dar yetkili icra mahkemesinde dinlenemeyeceği açık olmakla birlikte somut olayda icra kefalet tutanağında kefalet tarihinin kefilin kendi el yazısı ile yazılmadığı görülmekte olup bu haliyle kefalet tutanağının kefaletin şeklini düzenleyen Türk Borçlar Kanunu uyarınca belirtilen şartlarda düzenlenmediği anlaşılmaktadır.

Hal böyle olunca mahkemece icra emrinin iptaline ve icra emrinin iptaliyle şikayetçi hakkındaki takip kesinleşmemiş olacağından emekli maaşına konulan haczin de kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde şikayetin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir.

70- Taraflar arasındaki itirazın iptali davasının yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kısmen kabulüne kısmen reddine yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde taraf vekillerince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü.

Davacı vekili kooperatif üyesi olan davalının kooperatif aidatını ödemediğini hakkında icra takibi başlatıldığını takibin ilamsız takip olup senede dayanmadığını aidat alacağına ilişkin olduğunun açıkça belirtildiğini borçlunun itirazının kötü niyetli ve haksız olduğunu ileri sürerek itirazın kaldırılmasına takibin devamına yüzde kırk inkar tazminatına karar verilmesini talep etmektedir.

Davalı vekili icra dosyasında dayanak olarak senetlerin gösterildiğini davalı tarafından kooperatife herhangi bir senet verilmediğini takip konusu edilen senetlerin zamanaşımına uğradığını davacının alacağın senede dayalı olmadığı kooperatif alacaklarına ilişkin olduğu yönündeki iddiasının davayı genişletme amacı taşıdığını buna muvafakat etmediklerini müvekkiline bugüne kadar herhangi bir ihbar ya da ihtarın yapılmadığını bu nedenle temerrüde düşmeyen davalıdan faiz talep edilemeyeceğini savunarak aidata ilişkin bir takip olmadığından davanın reddine yüzde kırktan aşağı olmamak üzere inkar tazminatına ve kabul anlamına gelmemek üzere faiz talebinin reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece benimsenen bilirkişi raporuna göre davacının takip talebi ile bağlı olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne itirazın iptaline fazlaya ilişkin talebin reddine her iki tarafın icra inkar tazminatına mahkum edilmesine karar verilmiştir.